

UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA

MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

*“ELEMENTOS ESENCIALES EN EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA
PARCIAL A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y JURISPRUDENCIA
CONSTITUCIONAL COSTARRICENSE”*

*TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE MASTER EN DERECHO
CONSTITUCIONAL*

GUSTAVO FALLAS VARGAS

SAN JOSE, COSTA RICA

2002

DEDICATORIA

A Dios.

A mi abuela.

AGRADECIMIENTOS

Al Director de la presente investigación, Dr. Alex Solís Fallas, por sus valiosos consejos, enseñanzas y el tiempo dedicado a mis consultas.

INTRODUCCIÓN

Aunque en principio la rigidez constitucional podría entenderse antepuesta a la posibilidad de reformar el Texto Fundamental, ello no es así. A pesar de que toda constitución tiene una vocación a la estabilidad, a perdurar en el tiempo, tiene que prever los mecanismos necesarios para llevar a cabo su adecuación a la realidad social, lo cual permite que la Carta Política no se convierta en un texto muerto, sin respuesta a las necesidades sociales imperantes. Dentro de este contexto, la rigidez constitucional –lejos de convertir a la Constitución Política en un texto inmodificable- viene a garantizar que su reforma se realice mediante los mecanismos previstos expresamente por ésta, es decir, a través de la observancia de procedimientos agravados.

No obstante, la rigidez constitucional y la consecuente agravación del procedimiento de reforma parcial han sido objeto de diferentes posturas por parte de la Sala Constitucional. Con ello se ha incurrido en contradicciones que han puesto en entredicho el principio de la citada rigidez. Efectivamente, la jurisprudencia constitucional contradictoria ha creado inconsistencias con la idea misma de la rigidez constitucional y la observancia obligatoria de los requisitos procedimentales para la enmienda de la Carta Política. Esto provoca duda, confusión e inseguridad en uno de los temas más interesantes del Derecho Constitucional, de ahí la importancia de estudiar el principio de rigidez constitucional de conformidad con el procedimiento especial establecido en la Constitución Política.

En la presente investigación se persigue el siguiente objetivo general:

Definir cuáles son los elementos esenciales en el procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política y mostrar las contradicciones de la jurisprudencia constitucional.

Como objetivos específicos se tienen:

1. Definir los supuestos de la reforma parcial a la Constitución Política, así como la naturaleza y titularidad del Poder de Reforma a la Constitución.
2. Distinguir los procedimientos de reforma constitucional existentes.

3. Determinar cuáles principios de rango constitucional son aplicables al procedimiento de reforma parcial.
4. Comprobar la existencia de límites (explícitos e implícitos) en el procedimiento de reforma parcial.
5. Establecer el fundamento, los requisitos y el trámite de la reforma parcial a la Constitución Política.
6. Identificar los vicios en que se puede incurrir en el procedimiento de reforma parcial.
7. Exponer el tipo de control constitucional aplicable a la reforma parcial de la Carta Fundamental y determinar la competencia del Tribunal Constitucional en cada uno de los supuestos.
8. Analizar críticamente la jurisprudencia constitucional en materia de reforma parcial y el procedimiento legislativo ordinario en cuanto le sea aplicable.
9. Puntualizar los criterios jurisprudenciales utilizados por la Sala Constitucional para determinar la esencialidad de los elementos en el procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política.
10. Mostrar las contradicciones de la jurisprudencia constitucional en materia de reforma parcial a la Constitución Política.

Bajo esta tesitura se plantea la siguiente hipótesis:

“La inobservancia de la rigidez constitucional, en materia de reforma parcial a la Constitución Política, ha generado jurisprudencia constitucional contradictoria e inseguridad jurídica.”

Respecto al método por utilizar en esta investigación se aplicará el deductivo, puesto que de principios y posiciones establecidas previamente, se pretende explicar la reforma constitucional. También se utilizará el análisis histórico al estudiar, a través del tiempo, la jurisprudencia constitucional en materia de reforma parcial a la Carta Política, además de buscar la voluntad del constituyente originario en las disposiciones de la reforma constitucional.

La investigación se llevará a cabo recurriendo a diversas fuentes, siendo las principales la doctrina y la jurisprudencia. Se utilizará material escrito como tratados, libros, artículos de revistas y textos normativos, así mismo la jurisprudencia constitucional relativa al procedimiento de reforma

constitucional y al procedimiento legislativo ordinario. Lo anterior sin perjuicio de acudir al criterio de personas especializadas en la materia.

De esta manera, el contenido de la investigación se presenta en tres capítulos. En cada uno de ellos se analizará la jurisprudencia constitucional existente y se realizarán las respectivas críticas.

El primer capítulo se titula “La Reforma de la Constitución Política” y se divide en tres secciones. La primera sección versa sobre el poder constituyente y los procedimientos de reforma constitucional. En la segunda sección se establecen los principios de rango constitucional más relevantes, aplicables al procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política. Por último, la sección III busca verificar la existencia de límites al procedimiento de reforma parcial.

El Capítulo II, intitulado “El Procedimiento de Reforma Parcial de la Constitución Política”, desarrolla el cause procedimental por seguir para realizar enmiendas parciales al Texto Fundamental. Éste se divide en tres secciones. En primer plano, las generalidades como regulación normativa, órgano encargado de la reforma y su objeto. En segundo, el desarrollo de los requisitos y el trámite de la reforma parcial. Para culminar, el establecimiento de los vicios procedimentales.

El Capítulo III se denomina “Control Constitucional del Procedimiento de Reforma Parcial a la Constitución Política” y se divide en dos secciones. En su sección primera pretende establecer los mecanismos de control constitucional aplicables a la reforma constitucional y en su segunda sección la competencia de la Sala Constitucional en cada supuesto de control.

Se persigue que, investigaciones como la presente, despierten el espíritu crítico en los diferentes operadores del derecho y sirva para la reflexión y el análisis del papel desempeñado por la Sala Constitucional en materia tan importante como la reforma de la Constitución Política.

SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

Problema:

En doctrina las constituciones se suelen clasificar en Constituciones Flexibles y Constituciones Rígidas, según sea el procedimiento que se tiene contemplado para su reforma. Son Constituciones Flexibles las que pueden ser modificadas por el mismo procedimiento empleado para dictar la legislación común. Las Constituciones Rígidas sólo pueden ser modificadas mediante un procedimiento especial, agravado, diferente al procedimiento ordinario utilizado para dictar las leyes.

Los regímenes con Constituciones Flexibles pueden reformar su Constitución Política, formada por la costumbre y la tradición y, excepcionalmente, por normas escritas, sin acudir a un procedimiento especial y agravado. Al contrario de éstos, los regímenes con Constituciones Rígidas sólo pueden reformar el texto de la Carta Fundamental mediante un procedimiento especial, agravado, diferente al legislativo común.

Costa Rica sigue un modelo de Constitución Rígida, puesto que para su reforma, según sea parcial o general, señala disposiciones diferentes al procedimiento legislativo común. De esta manera, la reforma general de la Constitución Política debe realizarse según se establece en el artículo 196 y la reforma parcial, conforme al numeral 195, ambos de la Carta Política.

En el caso de la reforma parcial de la Constitución Política, el ordinal 195 precitado señala los requisitos y formalidades necesarias para llevar a cabo una reforma parcial. En su parte inicial, dicho artículo contempla una frase que le da el carácter de especial y agravado al procedimiento de reforma parcial de la Carta Política y que merece mención, a saber:

“La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente la Constitución con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones...” (el subrayado no es del original)

La frase “*con absoluto arreglo*” le otorga al procedimiento, dispuesto en dicho numeral, el carácter de agravado y especial, ya que pareciera que el procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política no se puede apartar de las reglas allí señaladas.

De esta forma, el órgano legislativo encargado de la reforma parcial de la Constitución Política (la Asamblea Legislativa) está obligado a seguir el procedimiento determinado por la propia Constitución, sin que exista, en principio, la posibilidad de modificar o apartarse de alguno de los requisitos definidos en el artículo 195 constitucional. Lo anterior conduce a pensar que cualquier modificación que se introduzca en dicho procedimiento, por el Reglamento de la Asamblea Legislativa o los usos o prácticas parlamentarias, devendría en inconstitucional. No sobra decir que la Asamblea Legislativa, aunque creadora del derecho, está subordinada a la Constitución Política.

Pese a lo señalado, la Sala Constitucional ha hecho la diferencia entre requisitos esenciales y no esenciales dentro del procedimiento de reforma parcial a la Constitución (¡sin que la propia Carta Fundamental lo haga!), para determinar la inconstitucionalidad o no por violación a las normas del procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política [artículo 73 inciso ch) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional]. De esta forma, dicha Sala ha llegado a admitir, como válidas, modificaciones al procedimiento de reforma parcial justificadas en costumbre legislativa, incluso ha hecho diferencias en la gravedad de la violación al procedimiento, según el control constitucional sea previo o posterior a la reforma.

Lo dicho se evidencia al estudiar la jurisprudencia y precedentes de la Sala Constitucional, donde se nota la ausencia de una línea jurisprudencial uniforme, con lo cual se llegan a encontrar, incluso, contradicciones. Esta situación se evidencia en votos como el que resuelve la acción de inconstitucionalidad presentada contra los art. 107 y 132 inc. 1 de la Constitución Política (S.C.V. #7818-00 de las 16:45 horas del 5 de setiembre del 2000), en el que se hace la diferencia entre requisitos esenciales y no esenciales del procedimiento de reforma parcial a la Carta Política, mediante un razonamiento y votación que resultan sumamente controversiales.

Bajo esta óptica cabe plantearse las siguientes interrogantes: ¿Porqué la Sala Constitucional hace diferencias donde la Constitución Política no las hace?, ¿Qué entiende dicha Sala por elementos esenciales y no esenciales dentro del procedimiento parlamentario?, ¿Quién define esos elementos esenciales? y ¿Cómo justifica la Sala Constitucional esa diferenciación? En suma, ¿quién controla la interpretación que hace la Sala de la Constitución Política?

Partiendo del anterior razonamiento corresponde identificar, desde un punto de vista doctrinario, normativo y jurisprudencial, si existen requisitos esenciales o no dentro del proceso de reforma parcial a la Constitución Política, así como, mostrar las contradicciones y posiciones de la jurisprudencia constitucional al respecto.

Importancia de la investigación:

La Sala Constitucional creada mediante reforma del artículo 10 de la Constitución Política, por ley 7128 del 16 de agosto de 1989, se ha convertido en la principal garante del estado democrático y social de derecho costarricense.

La importancia y el prestigio que actualmente ostenta la Sala Constitucional se debe, en parte, a varios factores. Entre ellos se pueden citar los siguientes:

- a) Es la intérprete en grado supremo de la Constitución Política.
- b) Su jurisprudencia es vinculante, salvo para ella misma, por indicación expresa del artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.
- c) Sus fallos son inapelables, puesto que no existe una segunda instancia de revisión de la actuaciones del Tribunal Constitucional.

Sin embargo, dichos factores no solo han traído beneficios para el sistema de justicia constitucional, como el reconocimiento de la supremacía constitucional o el reconocimiento del derecho de los derechos humanos, sino también han provocado que la Sala Constitucional, mediante su interpretación de la Constitución Política, llegue a tener un poder ilimitado y cada vez mayor, puesto que tiene la última palabra en los asuntos sometidos a su conocimiento.

Erróneamente la Sala Constitucional se ha autoatribuido el papel de contralor superior y de dar la última palabra en diversas materias. Sin embargo, como tribunal constitucional, dicha Sala tiene sus limitaciones y equivocaciones, así como su propio y particular punto de vista sobre la Carta Fundamental, el que, muchas veces, no es el más acertado.

En este sentido, el presente estudio tiene la finalidad de, primero, analizar críticamente las sentencias que la Sala Constitucional ha dictado en relación con el procedimiento de reforma constitucional (artículos 195 y 196 constitucionales); segundo, poner en evidencia las contradicciones en que ha incurrido esa jurisprudencia en esta materia; tercero, controlar desde el ámbito académico y la crítica seria y bien fundada a ese Tribunal que, en principio, rompe con la teoría clásica de la división de poderes y de los frenos y contrapesos.

Se asume que estudios como el presente obligarán a que los Magistrados del Tribunal Constitucional mediten con mayor detenimiento los casos que se les presenten y limiten jurídicamente el enorme poder de la justicia constitucional. Además, se pretende llevar hasta la opinión pública uno de los tantos problemas de contradicción que opaca la importante labor que desarrolla nuestra Sala Constitucional y que merece una crítica constructiva.

CAPÍTULO I LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

La dinámica social advierte que todo se encuentra en una constante metamorfosis. La humanidad en sí es cambiante. Consecuencia de ello las instituciones sociales necesitan cambiar de acuerdo con las demandas de cada momento y lugar, si quieren conservar su validez en el tiempo. Al igual que las instituciones, el sistema jurídico que las rige necesita adecuarse constantemente a las exigencias sociales. Como parte de esa adecuación del ordenamiento jurídico al cambio, en el presente capítulo se desarrollará el tema de la reforma al Texto Fundamental en sus aspectos doctrinales generales.

Sección I. Consideraciones Preliminares

La Constitución Política como complejo normativo de naturaleza escrita (o no escrita), de carácter supremo y jerarquía superior dentro del ordenamiento jurídico, emana del Poder Constituyente. En efecto, a este poder le corresponde dictar el texto fundamental por el que se va a regular la organización general del Estado.

El texto constitucional, pese a tener vocación a la permanencia, puede ser reformado con el fin de adecuarse a las necesidades del grupo social. Por lo anterior, corresponde estudiar, en la presente sección, la dinámica constitucional que lleva a realizar reformas a la Constitución Política; la naturaleza y titularidad del Poder Constituyente que dicta esa Ley Fundamental y los procedimientos mediante los que se introducen enmiendas en el Texto Fundamental.

A. Ideas Generales:

La Constitución Política como norma fundamental del Estado y fundamento regulador que garantiza la convivencia de la comunidad nacional debe responder a las circunstancias y condiciones particulares de esa comunidad. Su texto debe reflejar, no solo la ideología del grupo social, sino que los postulados deben responder a sus necesidades particulares. En este sentido, se dice que

la constitución formal o texto constitucional debe reflejar la realidad material de la sociedad, es decir, las condiciones propias del grupo social en determinado momento.

La Constitución Política no debe ser un cuerpo inmodificable, rígido, a tal extremo, que no permita transformaciones, puesto que la realidad social es cambiante y, por tanto, su ideología y sus necesidades también lo son. De ahí que cuando la Constitución Política no responde a esa realidad material se dice que se convierte en un cuerpo normativo inoperante y sus postulados pierden vigencia.

Por ello, toda Carta fundamental debe prever los mecanismos necesarios para poder adaptarse a los cambios sociales y no permitir el desfase entre el texto constitucional y la realidad social que regula.

En este sentido, se señala que “La Constitución debe encausar la vida social, política y jurídica del Estado; la vida es cambio porque es historia. Esa evolución de los procesos socio-políticos debe ser asumida por la constitución, por medio de sus normas y de su interpretación dinámica. Ellas están estrechamente ligadas a la realidad social, que incluye todos los elementos que determinan la organización fundamental del Estado.”¹

Además, se debe considerar que las reformas a la Carta Fundamental se originan en el “principio de continuidad” que tiene implícito toda Constitución Política al momento de su promulgación y que permite la adaptación de la normativa constitucional a los cambios sociales que se proyecten a futuro. Así, “Existe la aspiración a que el texto promulgado pueda regir indefinidamente, de modo que se regula sobre sus modificaciones, incluso sobre su sustitución integral. Estas disposiciones tienen razón de ser únicamente en la medida que no haya una alteración del orden establecido, pues si esto sucede, las previsiones que se hayan efectuado carecen de todo valor.”²

¹ ZARINI (Helio Juan). Derecho Constitucional, Buenos Aires, Editorial Astrea, s.n.e., 1992, p. 46.

² BERTOLINI (Anabella) y otro. La Jurisdicción Constitucional y su influencia en el Estado de Derecho, San José, Editorial UNED, 1996, 1ª edición, 1996, p. 61.

Ahora bien, el problema de la reforma constitucional surge solamente en las constituciones escritas o codificadas, entendiendo por éstas, el conjunto de normas jurídicas supremas que están escritas en un cuerpo o texto único³, puesto que por su carácter escrito es que se tiene que plasmar en ese texto o cuerpo único cualquier reforma que se haga.

Por último, sobre el mismo tema de la reforma, resulta obligatorio, además, recordar la clasificación de las Constituciones en rígidas y flexibles, elaborada por James Bryce y basada en la facilidad o dificultad del procedimiento que tienen establecido para reformarse.

“Tradicionalmente se acepta que una Constitución flexible es aquella que puede ser modificada siguiendo los mismos procedimientos utilizados para la promulgación de las leyes ordinarias, o sin sujeción a ningún procedimiento calificado. Por otra parte la rigidez de una Constitución (Constituciones rígidas) esta determinada por la existencia de procedimientos especiales y en algunos casos la presencia de órganos calificados.”⁴

Dicha distinción resulta necesaria puesto que la reforma constitucional se enmarca y desarrolla dentro de las Constituciones denominadas como rígidas.

B. Naturaleza y titularidad del Poder de Reforma de la Constitución

Para analizar y establecer la naturaleza, desde el punto de vista jurídico de la facultad para reformar una Constitución Política, resulta imprescindible acudir a la teoría del poder constituyente, estableciendo algunas nociones esenciales de éste.

Respecto a la definición de Poder Constituyente se ha dicho que “Si por “poder” entendemos una competencia, capacidad o energía para cumplir un fin, y por “constituyente” el poder que constituye o da constitución al estado, alcanzamos con bastante precisión el concepto global: el poder

³ En este sentido ver ZARINI, *op. cit.*, p.29.

⁴ BERTOLINI, *op. cit.*, p. 52, el paréntesis no es del autor.

constituyente es la competencia, capacidad o energía para constituir o dar constitución al estado, es decir, para organizarlo, para establecer su estructura jurídico política.”⁵

De la anterior definición queda claro que, el poder constituyente en tanto potestad puede institucionalizar el Estado y dotar a la comunidad, pueblo o nación de normas constitucionales, es decir, de una Constitución Política, en la que se define su organización política y jurídica.

Existe en toda sociedad un poder constituyente cuya tarea consiste en reconocer y sancionar positivamente las normas de la Constitución Política insertándolas en una carta fundamental. Esta Carta Política es el fundamento del ordenamiento jurídico y la base de la convivencia social.

Ahora bien, este poder puede presentarse en diferentes momentos y situaciones sociales, por lo que suele diferenciársele según el modo de actuar. Es común en doctrina encontrar la distinción entre poder constituyente originario y derivado, según sea el momento en que actúen. También es común que al poder derivado se le denomine “*poder reformador*” de la Constitución Política.⁶ El poder constituyente originario es el encargado de institucionalizar al Estado dictando la (primera o nueva) Constitución, al contrario del poder constituyente derivado, que tiene la función –una vez promulgada la Carta Fundamental- de realizar las enmiendas necesarias a su texto.

El Poder Constituyente originario constituye al Estado en el momento inicial de su nacimiento o cuando se rompe la continuidad del ordenamiento jurídico consecuencia de un “golpe de estado”, dándole un ordenamiento jurídico. Por eso se le llama también “primigenio o fundacional”, funda un estado que adquiere su existencia política como tal con su Constitución Política. El Poder Constituyente derivado está encargado de reformar total o parcialmente la Constitución Política sancionada anteriormente, es decir, tiene la capacidad de modificar la Carta Política vigente. De ahí que se le denomine, también, poder reformador.⁷

⁵ BIDART CAMPOS (German J.). Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Buenos Aires, Editorial Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiero, Tomo I, s.n.e., 1989, p. 107.

⁶ Ver HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). Derecho Parlamentario Costarricense, San José, Editorial EJSA, 2ª edición, 2000, p. 322 y .

⁷ Ver ZARINI, op. cit., p. 43.

Sobre este punto la doctrina se encuentra dividida, ya que algunos autores solo reconocen la categoría de “constituyente” al poder originario por su carácter primigenio e ilimitado desde el punto de vista del derecho positivo y no así al poder derivado, puesto que es un poder constituido y limitado por la propia constitución.

Para este sector doctrinario, “El poder de reforma..., por lo tanto, presenta las mismas características de los Poderes constituidos, ya que dicha potestad no es jurídicamente ilimitada, sino parcial y reglamentada, debiendo desenvolverse dentro del marco que le fija la propia Constitución... el órgano encargado de reformar ... la Constitución, al igual que cualquier órgano estatal, se encuentra condicionado y limitado por las normas constitucionales y legales que lo consagran y regulan su ejercicio. Es decir, el órgano encargado de la revisión parcial de la Constitución está subordinado al orden establecido en cuanto a su estructura, procedimiento para su integración, organización y funcionamiento, así como a la materia objeto de su competencia.”⁸

Otro sector de la doctrina considera que tanto el poder constituyente originario y derivado tienen el carácter de “constituyentes”, siendo uno mismo. Señalan que equiparar el poder constituyente derivado a los poderes constituidos del Estado, por estar establecida esta facultad en la Carta Fundamental, es improcedente. Para ello, alegan que si el poder constituyente originario es el que dicta la Constitución Política solamente este poder es el que válidamente puede modificar aquello que estableció. El poder constituyente, como facultad presente en el pueblo, no se agota y desaparece con el dictado de la Constitución Política sino que permanece en estado latente, esperando a entrar en funcionamiento cuando así sea requerido.

Bajo esta tesitura se considera que “... sería lógicamente imposible sostener que la constitución, en tanto solo puede ser constituida por el poder constituyente, pueda ser modificada por un poder derivado o constituido. Aunque cambie la forma en que se reúne el poder constituyente, siempre que se enmiende la constitución estaremos ante un órgano de competencia ilimitada, pudiendo en el caso costarricense reformar un artículo o toda la Constitución. ... la Constitución no es obra de los

⁸ HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). Derecho Parlamentario Costarricense, San José, Editorial EJSA, 2ª edición, 2000, p. 321.

poderes constituidos, sino del poder constituyente, con lo que tenemos que afirmar que la obra del poder constituyente solo puede ser válidamente modificada por el mismo que la creó y no por otro de menor jerarquía que aquel.”⁹

Para la presente investigación esta última es la tesis aceptable, reconociéndole la naturaleza de constituyente al poder de reforma constitucional. La emisión de una Constitución Política no puede agotar o consumir al Poder Constituyente; al lado y por encima de la Constitución Política sigue existiendo esa potestad constituyente. Las reformas que se pretendan realizar al texto fundamental solo pueden hacerse efectivas mediante un acto del citado poder, es decir, todo cambio que se realice y afecte la norma constitucional debe surgir del mismo poder que la dictó. En este sentido el poder constituyente puede actuar de dos maneras o en dos facetas: como poder constituyente originario (primigenio, fundacional) y como poder constituyente derivado, mediante los procedimientos que el mismo estableció. Así el poder que reforma de manera parcial la Constitución Política es el Poder Constituyente, sólo que actuando en una de sus facetas como poder constituyente derivado haciéndose representar por medio del órgano que él mismo designó en la Carta Fundamental.

Por otro lado, en estrecha relación con la naturaleza del poder reformador de la Constitución Política se ubica al tema de la titularidad del poder constituyente, es decir, quien es el titular de dicha potestad. Se ha cuestionado que si el poder constituyente es quien válidamente puede promulgar y reformar una Constitución ¿Quién es el titular de tal poder? En este sentido, se señala que la titularidad del poder constituyente gira en torno a las modernas concepciones de autocracia y democracia.

En la autocracia impera el principio minoritario por el predominio de un sector que ejerce el poder constituyente y el poder político, basado en la fuerza con carencia de libertad política. En la democracia, por el contrario, impera el principio de mayoría con un poder constituyente cuya titularidad pertenece al pueblo, quién se expresa usando su libertad política.¹⁰

⁹ SOLÍS FALLAS (Alex). El Poder Constituyente, su naturaleza y desarrollo histórico en Costa Rica, San José, Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1982, p. 74.

¹⁰ ZARINI, op. cit., p. 43.

En el caso de Costa Rica, así como en los demás regímenes de Constitución Política escrita, es la Carta Política la que puede determinar quién es el titular del poder constituyente. La Constitución costarricense inicia señalando en su preámbulo:

“Nosotros, los Representantes del pueblo de Costa Rica, libremente elegidos diputados a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando el nombre de Dios y reiterando nuestra fe en la Democracia, decretamos y sancionamos la siguiente: Constitución Política de la República de Costa Rica”

Además, en sus primeros artículos se señala: *“Costa Rica es una República democrática, libre e independiente”* (art. 1); *“La soberanía reside exclusivamente en la Nación”* (art. 2); *“Nadie puede arrogarse la soberanía”* (art. 3).

De la relación de las anteriores normas con el preámbulo de la Constitución Política costarricense es manifiesta la titularidad democrática del poder constituyente. Es decir, de acuerdo con lo dispuesto por el preámbulo constitucional y los numerales supra indicados, es el pueblo -la nación en cuanto soberano- el sujeto titular del poder constituyente.¹¹ Por ello y por ser la soberanía indelegable (art. 3 Constitución Política) es que se determina que corresponde a la nación exclusivamente la titularidad del Poder Constituyente.

Bajo esta óptica, “... es conveniente indicar que si bien el titular del poder constituyente es el pueblo, éste como unidad real no puede por sí mismo ejercer el poder constituyente. Es irracional desde todo punto de vista, suponer siquiera la posibilidad de que todo un conglomerado humano, concurra para darse una constitución. El poder constituyente pertenece al pueblo como aspecto teleológico inherente a su soberanía, no pudiendo ser desempeñado directamente por su titular. Necesariamente su ejercicio, tal y como lo expuso desde el siglo pasado Sieyes, debe ser

¹¹ Aquí los vocablos pueblo y nación se utilizan como sinónimos, a pesar de sus diferentes acepciones. Por pueblo, en una de sus múltiples acepciones, se entiende el conjunto de habitantes de un territorio. Para Sánchez Viamonte, refiriéndose a los grandes grupos sociales, la palabra nación puede ser empleada cuando esos grupos ofrecen continuidad histórica, habiendo existido como un todo orgánico fácilmente distinguible de los demás, cuando poseen modalidades que les son inherentes, y así a través del tiempo se pueden seguir las vicisitudes de su existencia, no obstante que tales grupos sociales tengan diversas razas, idiomas y religiones, bastando con que se hallan unidos por el pasado, solidarizados en el presente y proyectados al futuro en una acción común. Ver CABANELLAS DE TORRES (Guillermo). Diccionario Jurídico Elemental, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L., 13ª edición, 1998, pp. 264-328.

depositado en un cuerpo compuesto de representantes populares denominado poder, asamblea, o congreso constituyente.”¹²

De este modo, queda claro que la Carta Fundamental es obra de la voluntad del pueblo, en cuanto soberano, que eligió a sus representantes ante la Asamblea Nacional Constituyente para que la dictasen. Por ello, es que ese es su titular y no otro. Ahora bien, este titular, como se dijo líneas atrás, no agota su Poder Constituyente con el dictado de la Constitución Política, sino que es un poder que permanece latente en espera de ser requerido, de ahí que el poder reformador como poder constituyente que es, tenga también como titular a la nación.

Hechas las anteriores anotaciones y por ser el tema de esta investigación los elementos esenciales de la reforma parcial de la Constitución Política, es necesario –con el fin de ir delimitando el tema– analizar los procedimientos de reforma constitucional en nuestro país.

C. Procedimientos de reforma constitucional.

Ya se indicó que la necesidad de un cambio en las instituciones, para que el texto constitucional se adecue a la nueva realidad del Estado, es lo que produce la reforma de éste. Bajo esta postura, la reforma a la Constitución Política puede realizarse de dos maneras, mediante reforma parcial o general. Estos dos modos de reforma se encuentran contemplados en los artículos 195 y 196 de la Constitución Política costarricense.

1) Reforma parcial de la Constitución Política

¹² SOLÍS FALLAS (Alex). *El Poder Constituyente, su naturaleza y desarrollo histórico en Costa Rica*, San José, Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1982, p. 81.

Para determinar con claridad qué se debe entender por reforma parcial de la Constitución Política necesariamente, hay que referirse a la reforma general. La doctrina española¹³ ha señalado que el concepto de reforma total o general, aunque puede parecer muy claro en principio, no se define con facilidad. Hay algunos supuestos en los que la definición de la reforma como total se podría hacer sin ninguna duda, como cuando se cambia por completo una Constitución. Pero esto no suele ser frecuente, es más, no ocurre prácticamente nunca. La sustitución de una Constitución Política por otra diferente, no suele ocurrir a través del procedimiento de reforma, sino mediante un proceso constituyente completamente nuevo.

En los demás casos, es decir, cuando a través del procedimiento de reformas se pretenden introducir determinados cambios en la Constitución Política, determinar si tales cambios suponen un cambio en o de la Constitución Política, resulta complicado y genera grandes polémicas. De ahí que las Constituciones Políticas que reconocen la reforma total diferenciándola de la parcial renuncien, por lo general, a definir desde un punto de vista material en qué consiste la reforma total y se limiten simplemente a determinar qué órgano y con qué procedimiento están facultados para definir una reforma como parcial o general y poner en marcha tal mecanismo de reforma.

Estas observaciones son totalmente aplicables al caso costarricense puesto que de una lectura minuciosa de los numerales 195 y 196 de la Carta Política, no se determinan los límites entre ambos supuestos de reforma.

Generalmente, en doctrina se entiende que la reforma es parcial cuando el Poder Legislativo, actuando como poder constituyente derivado, modifica uno o varios artículos de la Constitución Política y es general (total) cuando una Asamblea Constituyente, convocada para reformar la Constitución Política, modifica la totalidad del texto constitucional vigente. En la Constitución Política costarricense el procedimiento de reforma parcial se establece en el artículo 195, señalando un procedimiento agravado y minucioso.

¹³ PEREZ ROYO (Javier). La Reforma de la Constitución, Madrid, Editorial Monografías, Publicaciones del Congreso de los Diputados, s.n.e., 1987, p. 188.

Dicho ordinal en su inciso 1) señala : “*La proposición para reformar uno o varios artículos...*” , de lo transcrito podría entenderse que mediante el procedimiento de reforma parcial solo se pueden modificar uno a varios artículos, pero sin señalarse cuáles, de lo que podría interpretarse que cualquier artículo de la Constitución Política es susceptible de modificación por el procedimiento de reforma parcial.

Sin embargo, sobre este punto, las opiniones son divergentes¹⁴, ya que se ha señalado que si se modifican partes vitales de la Constitución, que impliquen un cambio radical en su régimen político, económico y social, se debe seguir el procedimiento de reforma general contemplado en el artículo 196 constitucional.

A pesar de lo expresado existe inclinación por la primera tesis, puesto que si el poder constituyente derivado, mediante el procedimiento de reforma parcial, es poder con carácter de “constituyente”, solo que manifestándose con los límites formales (de procedimiento) impuestos por la Constitución Política, puede válidamente reformar cualquier disposición contenida en la Carta Fundamental.

De lo expuesto hasta ahora, se concluye que la Asamblea Legislativa en ejercicio del poder constituyente derivado, basada en el artículo 195 de la Constitución Política, puede, no solo revisar sino, también, modificar cualquier artículo constitucional sometido a su conocimiento mediante la proposición de reforma respectiva.¹⁵

Cabe hacer la acotación de que los expertos en el funcionamiento de la Asamblea Legislativa señalan que en la práctica una reforma parcial que modifique p.e. cuarenta artículos o más de la Constitución Política es materialmente imposible, por el entramamiento y falta de agilidad del Poder Legislativo, además, de que la lógica y el sentido común indican que para una enmienda de tal

¹⁴ Ver HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). Derecho Parlamentario Costarricense, San José, Editorial EJSa, 2ª edición, 2000, p. 323.

¹⁵ En igual sentido ver SOLÍS FALLAS (Alex). El Poder Constituyente, su naturaleza y desarrollo histórico en Costa Rica, San José, Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1982, p. 294.

magnitud se debe recurrir a una Asamblea Constituyente.¹⁶ También, se ha dicho que ante una reforma parcial el plenario tiene la potestad de rechazar la iniciativa si considera que el artículo o artículos por reformar implican un cambio de gran trascendencia.¹⁷

2) Reforma General de la Constitución Política

Las anteriores observaciones sobre la no definición de lo que se debe entender por reforma parcial y general son totalmente aplicables al supuesto de la reforma general de la Constitución Política.

En la Constitución Política la reforma general se contempla en el artículo 196, señalando:

“Artículo 196.- La reforma general de esta Constitución, sólo podrá hacerse por una Asamblea Constituyente convocada al efecto. La ley que haga esta convocatoria, deberá ser aprobada por votación no menor de dos tercios del total de miembros de la Asamblea Legislativa y no requiere sanción del Poder Ejecutivo.”

Como se puede ver, el ordinal 196 no define qué se entiende por una reforma general, sino que solamente se limita a señalar el procedimiento de convocatoria y el órgano encargado de realizarla. De ahí que, tal y como se había señalado en el punto anterior y acudiendo a los criterios doctrinales, la reforma de la Constitución Política es general cuando se modifica la totalidad del texto constitucional vigente. Sin embargo, ello no obstaculiza que la Asamblea Legislativa, en uso de sus facultades, pueda estimar que mediante el procedimiento de reforma general puede realizar la modificación de sólo una parte o un número de artículos de la Constitución Política. Esto es enteramente un criterio de oportunidad del órgano legislativo que no está sujeto a ningún tipo de control más que el formal.

¹⁶ SOLÍS FALLAS (Alex). El Poder Constituyente, su naturaleza y desarrollo histórico en Costa Rica, San José, Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1982, p. 287.

¹⁷ Entrevista con la Licda. Marina Ramírez Altamirano, Asesora Parlamentaria, 3 de octubre del 2001.

Sección II. Principios Constitucionales relacionados con la Reforma Parcial de la Constitución.

Las fuentes del derecho se clasifican en fuentes escritas y no escritas. Dentro de las fuentes no escritas, los principios generales del derecho ocupan uno de los lugares más importantes. De una interpretación sistemática de la Constitución Política se derivan una serie de principios que se incorporan dentro del derecho parlamentario.

Se ha dicho que los principios constitucionales cumplen, en el ordenamiento jurídico y, específicamente, en el derecho parlamentario, una doble función, operan como reglas supletorias de aplicación directa en ausencia de norma aplicable y son fuente interpretativa de otras normas, en cuanto informan todo el ordenamiento jurídico. A ello se le agrega, además, otra particularidad denominada proyección normativa. Esta consiste en la posibilidad de originar reglas de conducta a partir de sus contenidos, lo que se produce tanto por obra del juez como del legislador.¹⁸

Estos principios constitucionales tienen una enorme relevancia en el aspecto adjetivo del ejercicio de la función legislativa, es decir, son principios que se aplican a los procedimientos legislativos, incluido el de la reforma parcial de la Constitución.

Por la naturaleza de la presente investigación se analizarán los principios constitucionales más relevantes aplicables al *procedimiento* de reforma parcial a la Constitución Política. El detalle a continuación.

A. Principio democrático

El principio democrático es un requerimiento esencial dentro del estado moderno que garantiza el derecho que tiene el pueblo, o sus representantes libremente elegidos, de participar en las decisiones del Estado. Dentro del ámbito parlamentario, este principio garantiza la participación de

¹⁸ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ (Carlos José). Temas Claves de la Constitución Política, San José, Editorial IJSA, 1999, p. 149-150.

todos los actores sociales en los procedimientos que se efectúen y exige que la ley debe ser producto de la voluntad popular libremente representada en el parlamento.

Este principio se encuentra en varias disposiciones constitucionales. Desde el preámbulo de la Constitución Política se establece la vocación democrática de nuestro sistema constitucional, al señalar:

“Nosotros los representantes del pueblo de Costa Rica, libremente elegidos Diputados a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando el nombre de Dios y reiterando nuestra fe en la democracia, decretamos y sancionamos la siguiente Constitución Política de la República de Costa Rica.”

En esta línea, desde la primera disposición constitucional, además de los artículos 2, 9, 11, 49 y 105, entre otros, se ubica al Estado costarricense como un régimen democrático. Ello implica que toda la Carta Política va a estar influida por un principio democrático que la cruza como un eje transversal en cada una de sus disposiciones.

En este sentido, se ha dicho que el principio democrático se observa a lo largo de todos los artículos constitucionales mediante la potestad del parlamento de dictar las normas para su propia organización y al otorgarle a las minorías la participación necesaria en el procedimiento de formación de las leyes¹⁹, entre otros.

De esta forma el principio democrático ocupa un importante papel como fundamento y guía del procedimiento legislativo y es considerado por la jurisprudencia constitucional y la propia Asamblea Legislativa como parámetro de constitucionalidad para valorar los diversos actos desarrollados en éste.

La Sala Constitucional se ha pronunciado, al respecto, en los siguientes términos:

¹⁹ CHEVES AGUILAR (Nazira) y ARAYA POCHET (Carlos). Constitución Política Comentada de Costa Rica, México, Editorial McGraw-hill Interamericana Editores, S.A. de C.V., 1ª edición, 2001, p. 4.

“Los principios generales y valores contenidos en la Constitución Política, tienen sin duda alguna, carácter informador de todo el ordenamiento jurídico. El artículo primero de la Constitución Política establece que Costa Rica es una República democrática, libre e independiente. La utilización del término democrática en nuestra Carta Fundamental establece una exigencia en el origen de la ley ordinaria, y es que ésta debe ser el producto de la voluntad popular representada en la Asamblea Legislativa.” (S.C.V. # 2430-94)

“El principio democrático resulta criterio válido para la interpretación de la norma impugnada, partiendo de una serie de presupuestos: a) Costa Rica es una República democrática (preámbulo y artículo 1 de la Constitución Política), con un sistema de representación –ejercicio indirecto- (artículos 9, 105, 106, 121 inciso 1) ibídem), donde la democracia es la fuente y norte del régimen y la representatividad el instrumentos pragmático para su realización” (S.C.V. # 3062-96)

Este principio democrático está caracterizado por los siguientes elementos: libertad, igualdad, justicia, representación y respeto a las mayorías. Estos elementos, a su vez, pueden ser estudiados como principios que fundamentan el principio democrático.

1) Principios de libertad e igualdad

Se dice que una democracia es un sistema donde todas las personas son libres e iguales en cuanto a sus posibilidades de participación en las decisiones fundamentales del Estado. De ahí el término democracia participativa. Además, se ha señalado que esa libertad e igualdad de todos los individuos es lo que legitima y garantiza el Estado democrático.

En el ámbito parlamentario, esa libertad e igualdad se debe concebir atendiendo la naturaleza de la Asamblea Legislativa como órgano representativo. En efecto, se hace referencia a un poder donde cada uno de los grupos sociales que se encuentran representados en su seno, por medio de los diputados, esté en libertad para expresar igualmente su opinión.

La jurisprudencia constitucional se ha referido al tema de la siguiente manera:

“Es decir, en Costa Rica, como Estado Democrático de Derecho, la idea democrático-representativa se complementa con la de una democracia participativa –de activa y plena participación popular-, que es precisamente donde el principio democrático adquiere su verdadera dimensión. En este sistema, el principio cristiano de la dignidad esencial de todo ser humano informa plenamente el orden social, colocando a los seres en un plano de igualdad y repudiando toda discriminación irrazonable. Por ello, la Sala dejó sentado en su sentencia No. 980-91, entre otros conceptos, que el régimen costarricense se fundamenta en el sistema del Estado de derecho y en los principios que lo

informan de democracia representativa, participativa y pluralista, así como en la concepción occidental y cristiana de la atribución de dignidad, libertad y, en consecuencia, derechos fundamentales de todo ser humano por su sola condición de tal. (S.C.V. # 3062-96)

La libertad del individuo debe prevalecer en todo momento y debe estar garantizada mediante la ley. A esta premisa en el Poder Legislativo es necesario agregarle la garantía dispuesta en el artículo 110 constitucional para el diputado, es decir, su irresponsabilidad por las opiniones que emita en la Asamblea.

“La voluntad del legislador debe estar libre de cualquier tipo de presiones, coacciones o amenazas, aún las derivadas por la posible comisión de infracciones susceptibles de acción privada en materia penal. La norma (artículo 110 citado) debe entenderse en el sentido de que la voluntad del legislador es librarlo de presiones o amenazas invocándose asuntos extraparlamentarios, realizadas para coaccionar el pleno ejercicio de su voluntad en lo relativo a decisiones parlamentarias. De ahí que la inmunidad deba entenderse en sentido lato o amplio. Asimismo, la inmunidad pretende librar al congresista de cualquier tipo de persecuciones, intimidaciones o amenazas de otros poderes del Estado, en especial, del Ejecutivo o Judicial”.²⁰

En un mismo sentido, la igualdad debe ser garantizada a todos mediante las normas procedimentales que regulen la función de legislar. Sin embargo, se señala que esta igualdad debe entenderse como una igualdad ante la ley, en tanto sea universal y recíproca, aplicable a todos por igual ²¹ y a donde a todos se les brinde iguales posibilidades de participación.

Los diputados son iguales entre sí, en sus potestades como en relación con sus obligaciones y prerrogativas, aún el director del debate es solo un primero entre iguales. Los artículos 106 y 113 de la Constitución Política establecen el carácter nacional y la representatividad demográfica equitativa de los diputados. Además, se establece la obligatoriedad de su apoyo derivado de la ley y no de una concesión ajena a ésta. ²² Estos principios se encuentran claramente establecidos en el Reglamento de la Asamblea Legislativa. Un ejemplo lo constituyen las disposiciones contenidas en los artículos

²⁰ ZAMORA CASTELLANOS (Fernando). Principios de Interpretación Procesal Legislativa Costarricense, San José, Editorial Juricentro, s.n.e., 1998, p. 39. El paréntesis no es del original.

²¹ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, op. cit., p. 153.

²² ZAMORA CASTELLANOS, op. cit., pp. 35-36.

135 y 150 del reglamento de cita. En condiciones de libertad, puesto que si el diputado lo desea puede no hacerlo, se concede el uso de la palabra por igual a cada diputado durante la tramitación de proyectos de ley en el primer y segundo debate.

2) Principio de justicia como parámetro de eficacia de la democracia

Este principio está íntimamente ligado a los de libertad e igualdad de todos los ciudadanos en la participación de las decisiones fundamentales del Estado. Esto debido a que si todos pueden participar con libertad e igualdad en la toma de las decisiones se debe favorecer a la mayoría, es decir, bajo ninguna circunstancia las decisiones del Estado deben favorecer a unos pocos en detrimento del bienestar general, lo cual no significa el desconocimiento de las minorías como se tendrá la ocasión de examinar supra.

De lo anterior se deriva una exigencia para la ley. Esta debe ser justa. La ley, tomando como norte el principio de justicia, es decir, la máxima de dar a cada cual lo que le corresponde ²³, debe buscar el bienestar de las personas en general, de lo contrario, se estaría desvirtuando el sentido mismo de la democracia.

Cabe hacer la aclaración de que el objetivo de este apartado no es hacer un desarrollo extensivo del concepto "justicia", sino destacar tan solo algunas características de este elemento que pueden servir de norte para el análisis del principio democrático.

"El principio de libertad y la exigencia de leyes justas como expresión de la voluntad general y del espíritu de igualdad, llevan a la igualdad en el bienestar. Esto resulta ser una exigencia de las leyes, pues ellas deben favorecer a todos los ciudadanos, deben perseguir el bien común (entendido como la convergencia de los intereses particulares) y no el beneficio de unos pocos."²⁴

²³ La palabra justicia presenta diversas acepciones, siendo ésta la más generalizada dentro de la doctrina. Aunque también podría entenderse como el recto proceder conforme al derecho y la razón. Ver OSSORIO (Manuel). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Buenos Aires, Editorial Heliasta S.R.L., 21ª edición, 1994, p. 547 y CABANELLAS DE TORRES, op. cit., p. 222.

²⁴ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, op. cit., pp. 155-156.

En igual sentido se afirma ²⁵ que este principio que propicia la equidad va contra todo tipo de desigualdad que se oponga a los principios de libertad e igualdad parte de la naturaleza humana.

Así por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha señalado:

“A imagen y por influencia de lo que ocurre en el derecho procesal, se entiende que el establecimiento de unos trámites que necesariamente habrán de ser observados cuando la Administración actúe, en particular al relacionarse con otros sujetos, constituyen un medio para defender la seguridad de éstos, al mismo tiempo que por conseguir la efectiva realización de los fines públicos. Esta es la causa de que las normas del procedimiento administrativo tengan el carácter de normas de orden público. La jurisdicción constitucional le ha dado un nuevo espíritu a nuestro ordenamiento jurídico a base de la expansión de los derechos sociales y la consolidación de la justicia constitucional; se trata de concebir la paz y la justicia social conviviendo con la organización estatal de protección de las libertades individuales. En primer plano se establecen los derechos y principios inmutables, fundamentales que generan desde su consagración, la dimensión constitucional de la justicia; y luego aparece el proceso, que es la forma de efectivización de esos derechos fundamentales puestos en práctica, es decir, la protección procesal.” (S.C.V. # 0905-98)

3) Principio de representación

Según la Constitución Política nuestro régimen es representativo. Tal carácter es producto de la imposibilidad –por razones lógicas- de aplicar una democracia de tipo directa. Por ello, la ciudadanía mediante el libre sufragio elige por periodos a sus representantes en el gobierno. Téngase presente que el numeral 2 constitucional señala que la soberanía reside en la nación y, según la teoría de la representación, ésta (la nación) la delega por medio del sufragio en sus representantes.

Ahora bien, en el parlamento se materializa el órgano representativo por excelencia dentro del modelo democrático. Lo anterior obedece a que sus integrantes (los diputados), al ser elegidos directamente por el sufragio, alcanzan un mayor grado de representatividad del que se nota en los otros poderes del Estado.

El artículo 106 de la Constitución Política inicia señalando que los diputados tienen ese carácter por la nación y serán elegidos por provincias. De esta disposición resaltan dos elementos de gran relevancia dentro del derecho parlamentario. Primero, que los diputados tienen un carácter nacional

²⁵ Ver GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, op. cit., p. 156.

y son representantes del pueblo en su totalidad.²⁶ Segundo, que son elegidos por provincias, con lo que se logra obtener mayor participación de los diferentes grupos políticos presentes en nuestra sociedad.

Estas dos notas inciden directamente en el campo legislativo. Hacen suponer que en los procedimientos legislativos "... la diversidad de intereses en la comunidad (implícita en la soberanía popular), puede alcanzar mediante deliberación y crítica, un grado de coordinación que los haga compatibles sino idénticos, con el interés público..."²⁷

En este sentido "... la Asamblea legislativa es un órgano en el que están representadas las diversas fuerzas políticas, por lo que debe ser el foro donde se discuten abiertamente las diferentes posiciones e intereses de la sociedad, de manera tal que se busquen soluciones comunes o, por lo menos, de compromiso. Por ello, el Parlamento es un órgano en cuyo seno se producen negociaciones políticas importantes, ya sea mediante la aprobación de proyectos de ley o a través del ejercicio de la función de control parlamentario. De lo anterior se deduce la necesidad de que los distintos grupos parlamentarios se incorporen en los procedimientos legislativos, de manera que todas las posiciones políticas puedan expresarse libremente en su seno."²⁸

La jurisprudencia constitucional al respecto ha señalado;

"Además, también es inconstitucional el párrafo 2º del mismo artículo 2º de la Ley, en cuanto crea unas distinciones y un carácter de diputados contrarios al artículo 106 párrafo 1 de la Constitución: la Asamblea puede pagar viáticos y gastos a los diputados que, en el ejercicio de sus funciones, tengan que desplazarse, dentro y fuera del país, pero no en forma permanente y por un carácter que resulta constitucionalmente inaceptable, en cuanto que los diputados, no importa su procedimiento de elección ni, mucho menos, su origen geográfico, político o económico o social, tienen, todos por igual, un mismo carácter nacional y son, todos por igual, representantes del pueblo en su integridad, no de una comunidad, ni de una región, ni de un partido, ni siquiera de los ciudadanos que los eligieron, con exclusión de los demás." (S.C.V. # 0550-91)

²⁶ Ver S.C.V. # 550-91.

²⁷ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, *op. cit.*, p. 158.

²⁸ HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). *La Constitución Política de Costa Rica Comentada y Anotada*, San José, Editorial Juricentro, 1ª edición, 1998, p. 361.

La convergencia de las diversas posiciones presentes en el parlamento supone la aplicación de un principio que sienta la regla final para los acuerdos dentro del seno legislativo. Este principio es el gobierno de la mayoría.

4) Principio de la mayoría.

El principio de la mayoría se configura como un principio decisorio, es decir, un principio que entra en funcionamiento cuando es necesario tomar decisiones. Ante la imposibilidad real de lograr unanimidad en determinados temas se opta por acoger lo que la mayoría decida.

En este sentido se afirma que "... el voto mayoritario es el que decidirá cuál es la voluntad general en cada caso. La voz de la pluralidad obliga siempre a todos los demás."²⁹ Solo aquello que sea acordado por mayoría puede obligar a todas las personas.

En el campo parlamentario dicho principio se materializa al disponerse que las decisiones legislativas o de control político, p.e., deben ser tomadas por una mayoría como resultado de una votación. Esta mayoría puede ser absoluta, como la contemplada en el art. 119 constitucional, o bien, puede ser una mayoría calificada como la de dos tercios dispuesta en el ordinal 196 constitucional o las tres cuartas partes del artículo 7 de la Carta Política.

A pesar de lo dicho es necesario considerar que este principio no es absoluto, sino que encuentra limitaciones provenientes de otros principios, como la supremacía constitucional, el respeto de las minorías o la división de poderes.

Al respecto la jurisprudencia constitucional ha expresado:

"Sin duda, dentro del orden democrático las minorías juegan un papel importantísimo, no solo en el ámbito de control político, sino también en el proceso de formación de la voluntad que se expresa en la ley; pero no quiere ello decir que las minorías deben potenciarse por sobre la representación de las mayorías, que verían de otra forma restringida su esfera de acción." (S.C.V. # 2430-94).

²⁹

GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, *op. cit.*, p. 160.

B. Principio de protección de las minorías

La regla de la mayoría tiene razón de ser en el tanto exista una minoría en oposición. Es decir, se obtiene la mayoría en una determinada decisión porque hay una minoría opuesta. De lo contrario existiría unanimidad.

La Carta Fundamental tiene principios inspiradores que sirven como parámetro que el Poder Legislativo debe garantizar en el ejercicio de sus funciones. Uno de estos principios, derivados del pluralismo existente en dicho Poder, es el de respeto a las minorías.

Si el numeral 95 inciso 6) constitucional, refiriéndose al sufragio, garantiza la representación para las minorías y el artículo 106 constitucional establece que los diputados tienen ese carácter por la nación y serán elegidos por provincias en forma proporcional, resulta clara la protección que el constituyente quiso otorgar a las minorías en el Parlamento. Por tal motivo, la participación de la minorías, necesariamente, debe estar reflejada en el procedimiento legislativo.

“Por ser el Poder Legislativo la representación del pueblo, quien ha delegado su poder en los diputados miembros de mayorías y minorías, todo el proceso legislativo debe tutelar los derechos de las minorías. No podríamos pensar en que el Poder Legislativo, aun cuando se trate de un Poder soberano en su funcionamiento interno, irrespete el derecho que tienen las minorías dentro del proceso legislativo, las cuales también están representadas y forman parte del pueblo. Es por esa razón, que entre las garantías de mayor trascendencia en el funcionamiento del Poder Legislativo, tiene necesariamente que existir la tutela, defensa y apertura al ejercicio de los derechos de las minorías.”³⁰

Este principio es claramente aceptado por la jurisprudencia de la Sala Constitucional al señalar:

“Sin perjuicio del respeto que las decisiones de la mayoría deben merecer, las minorías tienen el derecho a hacerse oír y de participar con su voto en la toma de decisiones, particularmente en aquellos actos que por su trascendencia hacen a la esencia y razón del régimen representativo.. Adviértase que tal razonamiento es aplicación obligada del principio dispuesto por el art. 95 inciso 6

³⁰ BERTOLINI y otro, *op. cit.*, pp. 134-135.

de la Constitución que al tutelar los derechos de las minorías establece un criterio fundamental de convivencia democrática, extensiva a todo el ordenamiento...” (S.C.V. # 990-92)

En igual sentido, recientemente ha dicho:

“En un sistema democrático ello supone dar una amplia participación a todos sus integrantes, o al menos, a una parte considerable de ellos. Precisamente, esta es la razón por la que el debido proceso legislativo no ha sido diseñado para ser un trámite célere o de emergencia, antes bien, es del más alto interés público, que sea de calidad y que la decisión final sea el producto de la más honda reflexión. En la Asamblea Legislativa se encuentra el foro que representa las diversas fuerzas políticas y su dinámica debe permitirles el espacio necesario, tanto para las discusiones como para las negociaciones políticas, en la aprobación de proyectos de ley o en el control político que le es propio. El procedimiento legislativo debe garantizar, en esa dinámica –como ya se dijo- el acceso y la participación de las minorías, pues ellas también representan intereses de la sociedad civil. No cabe duda a la Sala que el Reglamento de la Asamblea Legislativa, mediante la determinación de periodos de intervención de los diputados, tanto en el plenario como en las comisiones, potencia una amplia participación de todos los sectores en el debate parlamentario y, además, cuando se ocupa de la participación proporcional de las minorías, no hace otra cosa, más que desarrollar lo que la Constitución Política garantiza en torno a los grupos cuantitativamente menores, también representados en su seno.” (S.C.V. # 3220-00)

C. Principio del debido procedimiento legislativo.

La Constitución Política, en su artículo 124, establece el procedimiento que tiene que llevarse a cabo para la formación de las leyes. Este procedimiento es complementado por las disposiciones que tiene al efecto el Reglamento de la Asamblea Legislativa. Asimismo, para la reforma parcial de la Carta Política (art. 195 C.P.) se dispone un procedimiento agravado y, en igual línea, se establece el de la reforma general (art. 196 C.P.).

La regulación constitucional del procedimiento legislativo (llámese de formación de la ley ordinaria o de reforma parcial o general de la Constitución) demuestra la aspiración del constituyente originario en el sentido de que tal cause fungiera como garantía. Por ello, se afirma que “... el procedimiento parlamentario no tiene una finalidad en sí mismo, sino que cumple una función instrumental y garantista. Hacia lo externo sirve de garantía para los ciudadanos en sus relaciones con el poder público y a lo interno del Parlamento funciona como garantía de los intereses de las minorías en el representadas.”³¹

³¹

GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, *op. cit.*, p.162.

Efectivamente, el procedimiento legislativo permite que entes ajenos al parlamento puedan participar en él, sea emitiendo su opinión o ejerciendo presión en resguardo de sus intereses. Además, sirve como cause para que las minorías tengan la oportunidad de ejercer sus derechos de oposición si consideran que el proyecto que se tramita no es conveniente a los intereses de la nación. Para tal efecto, el Reglamento de la Asamblea Legislativa tiene disposiciones que aseguran esta participación, p.e. el numeral 135, ya citado, que regula el uso de la palabra en el plenario. Además, el procedimiento legislativo obedece a una necesidad técnica derivada de la compleja actividad del Parlamento. Esto es permitiendo una regulación mínima de la forma y el tiempo en que ha de producirse tal actividad.³²

Específicamente, en el caso de la reforma constitucional el procedimiento agravado establecido en el numeral 195 constitucional, tiene un doble carácter: respetar la supremacía constitucional y limitar la potestad legislativa en la modificación de la Carta Fundamental.

En este sentido la jurisprudencia constitucional ha dicho:

“Para avanzar en esta cuestión, hay que repetir que la Constitución es la norma fundadora del orden jurídico, y la primera en la jerarquía normativa; que la propia Constitución garantiza la integridad de este principio, por ejemplo, al disponer (como lo hace en su artículo 10) el control de constitucionalidad de las normas por medio de la Sala Constitucional, o –para el caso- al procurar ella misma mecanismos para sus cambios futuros, valga decir, al regular los procedimientos para su reforma. Desde esta perspectiva, es innegable que el procedimiento para la reforma parcial diseñado en el artículo 195, es una garantía de la supremacía de la Constitución y un límite a la potestad legislativa, que no puede ser traspasado o eludido por la Asamblea sin transgredir la Constitución y que, por el contrario, ha de ser escrupulosamente respetado.” (S.C.V. # 1438-95, en igual sentido S.C.V. # 4848-95).

D. Principio de publicidad.

Para los fines de este trabajo el principio de publicidad debe analizarse en su dimensión previa al dictado de la ley, es decir, la publicidad en el procedimiento legislativo (ordinario, reforma parcial, etc.)

³² Ver GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, *op. cit.*, p. 162.

El Parlamento es la institución representativa por excelencia en nuestro sistema democrático. Es el encargado de dictar las leyes que van a regular la vida en sociedad. Desde esta óptica, la publicidad viene a ser una exigencia de la representación que permite el control de la función legislativa, la transparencia de ésta y la exigencia de responsabilidad.

“Si el Poder Legislativo pretende establecer las normas que van a regular la vida de los administrados, el principio de publicidad les garantiza a éstos que aquellos que ostentan el poder delegado por ellos, van a realizar todos los trámites de los proyectos legislativos con transparencia y sujeción al pleno conocimiento general.”³³ Pero además, “La publicidad de los actos permite a los gobernados dar seguimiento al proceso parlamentario y asegurarse de la conformidad de los actos con la exigencia de la legalidad (conformación con las reglas del procedimiento) y sobre todo, de su conformidad con los valores e intereses fundamentales de la comunidad...”³⁴

Por otra parte, la debida publicidad del procedimiento legislativo permite que todos los proyectos de ley puedan ser conocidos y discutidos previamente por la sociedad. Con ello, se pretende que las leyes que dicte el Parlamento sean conocidas por todos desde su tramitación y no de manera sorpresiva. Pero, además, que todos los sectores interesados y la sociedad en general, defiendan sus intereses, externen sus opiniones al respecto y éstas puedan ser consideradas por el Parlamento.

Por ello, se considera³⁵ que una de las bases democráticas y legitimadoras de la función legislativa es la publicidad. Esto, porque la publicidad genera pensamiento y opinión crítica de los gobernados frente a la legislación que se quiere promover; la cual resulta de suma importancia para el Parlamento como órgano político y representante de los intereses populares o generales.

Al respecto la Sala Constitucional ha dicho:

³³ BERTOLINI y otro, op. cit., p. 133.

³⁴ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, op. cit., p. 165.

³⁵ Ver BERTOLINI y otro, op. cit., p. 134.

“Al ser la Asamblea Legislativa un órgano representativo de la comunidad nacional, la publicidad de los procedimientos parlamentarios es esencial, pues la soberanía reside en el pueblo y los diputados solamente son sus representantes (artículo 105 constitucional), por ello su actividad debe, necesariamente, trascender a toda la comunidad, a tal punto que algunos especialistas en derecho constitucional lo definen como un órgano de publicidad. La proyección de la actividad parlamentaria hacia el exterior es una garantía constitucional (artículo 117 de la Constitución Política); de allí que las disposiciones del Reglamento que instrumentalizan esa proyección y la forma de hacerla efectiva, deba calificarse como un Derecho constitucional aplicado y su desconocimiento, como una violación esencial.” (S.C.V. # 3220-00)

E. Principio de conexidad

Sin temor a equivocaciones, se puede afirmar que el principio constitucional de conexidad es un principio de elaboración jurisprudencial.³⁶ Su reconocimiento y desarrollo ha sido tratado ampliamente por la Sala Constitucional, tanto desde el punto de vista del procedimiento ordinario de formación de las leyes como el agravado de la reforma constitucional. De ahí que deba ser considerado como uno de los principios constitucionales que influyen dentro del procedimiento legislativo en general.

Este principio señala que los proyectos de ley sometidos a conocimiento del Parlamento deben mantener su objeto primordial y no deben recibir, durante su tramitación, alteraciones o cambios esenciales que no guarden conexión o afinidad alguna con el propósito medular del proyecto original.

El principio de conexidad no desconoce el derecho de enmienda que tienen los diputados en el procedimiento legislativo, de conformidad con los ordinales 105, 121, inc. 1, 123, 124, y 195 inc. 1 constitucionales. Aquel señala que el proyecto en trámite no debe sufrir alteraciones o modificaciones (ya sea cambiando el contenido o adicionando artículos extraños a la idea original) esenciales que lo conviertan en un texto completamente distinto al original.

En este sentido la Sala Constitucional ha señalado:

³⁶ Entre otros se pueden ver los votos # 980-91; # 3410-92; # 1633-93; # 3693-94; # 1941-95; # 4848-95; # 5544-95; # 5976-96 y # 1520-99.

“... está admitido que un proyecto de ley puede ser modificado durante el trámite legislativo sin que esta práctica quebrante por sí normas constitucionales. Pero también se encuentra ahí la idea de que si por la vía de enmienda del proyecto, mediante mociones de fondo, éste se altera de modo esencial, al punto de no reconocerse jurídicamente un texto en el otro, el caso constituye una infracción que invalida el procedimiento, puesto que en realidad se estaría ante un nuevo proyecto, con entidad propia y distinta del otro, al que se favorece con la exención de trámites constitucionales necesarios.” (Voto # 5833-99)

Refiriéndose al tema de la reforma parcial de la Constitución Política, la Sala ha dicho:

“... Sería inútil tanto celo puesto por la Constitución en el diseño de la cláusula de reforma si el objeto o fin perseguido por ésta y la materia de la proposición en un caso dado fuesen alterados durante el procedimiento de modo tan evidente como que pudiese decirse sin exagerar que se trata ya de una proposición de enmienda, sino de dos o más, diversas y carentes entre sí de conexión necesaria o siquiera razonable. Los casos en que esto ocurriere constituyen ejemplos de desnaturalización del procedimiento para la reforma y producen inevitablemente una infracción de la Constitución...” (S.C.V. # 1438-95 y 4848-95).

F. Principio de supremacía constitucional

Dentro del ordenamiento jurídico se encuentran varios tipos de normas, constitucionales, legales, reglamentarias, etc. La existencia de este ordenamiento está determinada por la jerarquización y respeto a todas esas normas. Por ello se ubica a la Constitución Política como la Ley Fundamental del Estado, como la Ley de leyes, o como la norma suprema, de la que parte el resto del ordenamiento.

La supremacía de la Constitución Política puede verse desde dos puntos de vista: material y formal:

Desde el punto de vista material, la supremacía significa que el orden jurídico del Estado depende por completo de la Constitución Política. Ésta es el origen de toda la actividad jurídica del Estado, necesariamente será superior a todas las formas de actividad, puesto que de ella derivan su validez. En este sentido la Constitución Política es la norma o ley fundamental.³⁷

³⁷ NARANJO MESA (Vladimiro). Teoría Constitucional e Instituciones Políticas, Bogotá, Editorial Temis S.A., 6ª edición, 1995, p. 356.

De este sentido material de la supremacía es que se deriva el control de constitucionalidad dentro del moderno Estado de Derecho y la posibilidad de desaplicar para el caso concreto o anular las normas y disposiciones contrarias a la Constitución Política, según el sistema de control adoptado. Así "... la supremacía de la constitución sobre el resto del ordenamiento jurídico y político del Estado... determina la necesidad de que toda norma, de que todo acto público y privado, sea conforme, esté de acuerdo, sea congruente o compatible con la Constitución. Si no se acomodan a la Constitución, si no concuerdan o se ajustan a ella, si la violan o infringen, esas normas jurídicas, esos actos estatales o particulares serán inconstitucionales o anticonstitucionales y, por tanto, se verán privados de validez."³⁸

Pero también, la supremacía constitucional debe analizarse desde el punto de vista formal; para lo que es necesario hacer referencia a los procedimientos por medio de los cuales son creadas y reformadas las normas de la Constitución Política y recordar la distinción hecha anteriormente entre constituciones rígidas y flexibles, según el procedimiento para su modificación. Esta se refiere a las formalidades dispuestas por el texto constitucional para la reforma de sus normas.

"La supremacía formal de la Constitución surge, fundamentalmente, del hecho de que sus normas han sido consagradas mediante procedimientos especiales, diferentes a los de la ley ordinaria, y de que para modificar esas normas se requiere igualmente procedimientos especiales. De ahí que, cuando se trata de disposiciones cuyo contenido no sea propiamente de naturaleza constitucional, pero que por su particular importancia el constituyente ha considerado oportuno elevar a esa categoría, introduciéndolas en el texto de una Constitución, esas disposiciones, al igual que las demás, tendrán supremacía sobre cualquier otra norma no constitucional..."³⁹

Este predominio formal, en cuanto al procedimiento se ve claramente en las disposiciones del numeral 195 constitucional, referido a la reforma parcial de la Carta Política. En este caso la supremacía constitucional obliga a que la reforma parcial, se desarrolle con sujeción a las reglas procedimentales dispuestas por la Carta Fundamental. Pero además, exige una completa

³⁸ ZARINI, *op. cit.*, p. 61.

³⁹ NARANJO MESA, *op. cit.*, p. 357.

coincidencia de las normas del reglamento Interno del Parlamento referidas al tema con las normas, principios y valores derivados de nuestra Constitución Política.

Además del principio de la supremacía constitucional, se habla de que en materia de reforma parcial de la Constitución Política existe completa reserva constitucional. Tal reserva, que no significa otra cosa que el procedimiento de reforma, solo puede ser regulado por disposiciones constitucionales y encuentra fundamento en el minucioso procedimiento que establece el ordinal 195, no siendo posible vía reglamento parlamentario alterar o cambiar la voluntad del constituyente plasmada en este artículo.

En reconocimiento a este principio la Sala Constitucional acota:

“La finalidad de la Jurisdicción Constitucional es la de garantizar la supremacía de las normas y principios de la Carta Magna, así como las libertades y derechos humanos en ella consagrados y ejecutarlas...” (S.C.V. # 3350-94)

G. Otros principios

Junto a los principios antes desarrollados se pueden ubicar los de garantía de participación y pluralismo y proporcionalidad. El *principio de garantía de participación* complementa el principio democrático y el principio de protección de las minorías, al exigir que todos los implicados en la decisión legislativa puedan tomar parte de ella en condiciones de libertad e igualdad, cualquiera que sea el grupo de interés que representa y su composición. Con ésto, se asegura a la minoría el derecho de concurrir en el procedimiento, a pesar de mantener posiciones distintas a las predominantes. De esta manera, también, se reconoce el pluralismo político en la composición del Parlamento.⁴⁰

En la misma línea y como derivación del principio democrático, el *principio de la proporcionalidad* tiende a garantizar una representación proporcional de los diferentes grupos que conforman el

⁴⁰ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, *op. cit.*, p. 164.

Parlamento en los diversos órganos de éste.⁴¹ De tal manera se refuerza el principio representativo propio del Poder Legislativo y del sistema democrático.

Grosso modo, los principios esbozados juegan un papel fundamental para el Derecho Parlamentario. No solo deben entenderse incorporados a éste, sino que cada uno de los procedimientos legislativos –incluyendo la reforma parcial de la Constitución Política- debe desarrollarse en estricto apego a estas reglas no escritas. No debe olvidarse que según la jurisprudencia constitucional son parámetros de constitucionalidad para valorar el desarrollo del procedimiento legislativo, cuya violación resulta esencial. Al respecto, es necesario tener presente que el artículo 1º de la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece, como parte de su objeto, “garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales”, otorgándoseles así un rango de carácter fundamental dentro del ordenamiento jurídico.

Las anteriores apreciaciones, sobre los principios constitucionales incorporados en el Derecho Parlamentario, llevan a la interrogante de si éstos deben ser considerados como límites o parámetros por respetar dentro del procedimiento de reforma parcial y si en la reforma parcial a la Constitución Política existen o no límites que observar.

⁴¹ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, *op. cit.*, p. 165.

Sección III. Límites de la reforma parcial de la Constitución Política

Contrario al carácter ilimitado y absoluto que posee el Poder Constituyente en su fase originaria, puesto que no hay límites positivos, el Poder Constituyente en su fase derivada encuentra límites impuestos por el propio texto constitucional.

El tema de los límites en la reforma parcial de la Constitución Política no solamente tiene un interés académico de profundizar en uno de los fenómenos del Derecho Constitucional más fascinantes, sino que, también, puede revestir un interés práctico, en el que su identificación resulta de suma relevancia para determinar los requisitos de validez para su ejercicio, determinar su competencia, efectuar el control de constitucionalidad de la reformas y para determinar las posibilidades de adaptación del texto constitucional al cambio.

Los límites a la facultad de reforma constitucional (parcial o general) pueden resultar formales o materiales. En el caso de los primeros, el mismo texto constitucional señala las condiciones y el procedimiento que se debe seguir para la reforma constitucional. Los segundos, van referidos a la competencia del poder constituyente en su fase de poder reformador para modificar las normas constitucionales en contraposición a límites derivados del propio texto constitucional o de los principios y valores sociales.

A. Límites formales

Para determinar la existencia de límites formales en la reforma constitucional, es necesario acudir al texto de la Carta Fundamental. Cuando la Constitución Política regula los supuestos necesarios y el procedimiento para llevar a cabo su enmienda, se observa que la propia Carta se impone como primer límite formal para la reforma, ya sea parcial o general.

Sobre este punto es necesario hacer una aclaración. Debido al carácter escrito y rígido de las constituciones modernas, los límites formales siempre van a ser expresos, es decir, van a estar

escritos en el propio texto constitucional, de lo contrario, las constituciones perderían su rigidez y su reforma podría realizarse por el procedimiento ordinario de formación de las leyes.

En las constituciones rígidas la propia Constitución Política limita al poder constituyente derivado con la fijación de un procedimiento necesario para habilitar con validez la instancia constituyente derivada y con la sustracción de toda eventual reforma de ciertos preceptos que se consideran inmutables.⁴²

Debido a lo anterior, es que en la mayoría de las constituciones su reforma procede mediante el cumplimiento de determinadas condiciones y de un procedimiento especial –agravado- diferente del legislativo ordinario para la formación de las leyes. La validez del ejercicio del poder constituyente en su fase derivada y, por ende, de la reforma que se haga, depende del cumplimiento de las condiciones y del procedimiento –agravado- impuesto por el ordenamiento constitucional.⁴³

Existen textos constitucionales que regulan determinadas condiciones para poder llevar a cabo una reforma. Por ejemplo, se pueden establecer plazos de espera que consisten en que el constituyente puede ordenar que su obra no sea sometida a ningún cambio antes del vencimiento de un lapso preestablecido o los plazos de estudio, es decir, el establecimiento de un tiempo de examinación exigida por la Constitución Política a fin de confrontarla o cotejarla con la realidad.⁴⁴ En igual sentido, se pueden establecer impedimentos con el fin de que en circunstancias especiales como estado de guerra (Constitución Política española) o estado de sitio o emergencia (Constitución Política portuguesa), no se lleve a cabo una reforma.⁴⁵

En el caso de Costa Rica, la Constitución Política no contiene cláusulas para el cumplimiento de condiciones como las descritas. Los numerales 195 y 196 constitucionales regulan los procedimientos de reforma parcial y general, respectivamente. Ambos artículos poseen

⁴² NARANJO MESA, *op. cit.*, p. 332.

⁴³ En este sentido ver ZARINI, *op. cit.*, p. 46.

⁴⁴ Ver GARCIA TOMA (Víctor). La reforma constitucional. *Ius et Praxis*, Lima, No. 16, diciembre de 1990, pp. 194-195, y NARANJO MESA, *op. cit.*, p. 353.

⁴⁵ PEREZ ROYO, *op. cit.*, pp. 150-151.

disposiciones referentes al procedimiento de reforma. Específicamente, el ordinal 195 señala un procedimiento diferente del legislativo común, que debe seguirse para efectuar la reforma parcial de la Constitución Política.

El artículo 195 de la Constitución Política inicia señalando:

“La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente esta Constitución con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones:...”

A partir de tal enunciado, es posible extraer dos conclusiones. La primera, de estricto orden lógico, es que mediante el procedimiento del numeral 195 no se puede hacer una reforma total, o general, de la Constitución Política. La segunda es que dicho artículo dicta una serie de requisitos y pasos para efectuar la reforma parcial de la Carta Política, estableciéndose todo un procedimiento especial –agravado- diferente del legislativo común. De esta manera, dicho procedimiento se impone como límite formal y de observancia obligatoria para efectuar la reforma parcial de la Constitución Política.

En concordancia con el artículo supra citado, el Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa, en el Título III. Reformas Parciales a la Constitución, Capítulo Único. Trámite, artículo 184, establece el procedimiento para efectuar la reforma de la Carta Fundamental. Este título viene a confirmar el carácter agravado de dicho procedimiento y el límite formal existente.

Claro está, si bien es cierto, existe un procedimiento previamente establecido por la Constitución Política, convirtiéndose en el límite formal expreso por excelencia, no se deben dejar de lado los principios estudiados en la sección anterior. Estos principios constitucionales deben ser considerados en el procedimiento de reforma parcial y éste, a la vez, debe estar impregnado por ellos. De esta manera, el límite formal existe: el procedimiento especial agravado del numeral 195; pero este procedimiento no debe violentar los principios constitucionales aplicables al procedimiento legislativo, caso contrario se produciría la invalidez de la reforma parcial.

B. Límites materiales

Como se indicó, los límites materiales (o sustanciales) se refieren a la competencia (materia y contenido) del ejercicio del poder constituyente en su fase de poder de reforma parcial de la Constitución Política, siguiendo el procedimiento del artículo 195 constitucional, en contraposición a los límites derivados del propio texto constitucional o de los principios y valores sociales.

Desde este punto de vista, la doctrina ha señalado la existencia de límites materiales expresos y tácitos o implícitos a la reforma parcial de la Constitución Política. Para determinar si existen tales límites en la competencia del poder constituyente en su fase derivada, siguiendo el cause del numeral 195 constitucional, es necesario hacer las siguientes consideraciones.

Se ha mencionado, por el principio de continuidad toda Constitución Política desde su promulgación tiene una vocación a la estabilidad y a perdurar en el tiempo. Sustraer al texto constitucional de cambios repentinos y antojadizos refuerza la seguridad jurídica y la confianza de la población en general. Por eso, el Poder Constituyente en su fase originaria prevé los mecanismos para efectuar las modificaciones que sean necesarias para adecuar el texto constitucional a las condiciones sociales imperantes. De esta manera se afianza la continuidad y estabilidad constitucional sin crear un desfase entre el texto fundamental y la realidad social.

De acuerdo con lo señalado, es posible encontrar un primer límite material lógico de la reforma parcial de la Constitución Política. El Poder Constituyente en su fase derivada (como en la reforma parcial) puede reformar la Constitución Política, pero no puede destruirla, puesto que si lo hiciere perdería la legitimidad como poder revisor de la Carta Fundamental. Si el principio de continuidad tiende a que la Carta Política perdure en el tiempo, con la reforma constitucional se promueve la conservación del texto magno mediante su permanente actualización con la realidad. Es por ello que mediante la reforma parcial de la Constitución Política, no se puede destruir el texto que le da validez a su existencia.⁴⁶ Las reformas que se introducen mediante la reforma parcial lo que buscan es

⁴⁶ Ver GARCIA TOMA, *op. cit.*, p.183.

adecuación de la Carta Política con la realidad y, en el tanto y en el cuanto éstas tengan ese objetivo, el ejercicio de la reforma parcial será válido y legítimo.

Ahora bien, respecto a los contenidos o materia objeto de la reforma parcial se ha señalado que pueden existir límites expresos o implícitos en un texto constitucional. Determinadas constituciones señalan expresamente que normas o disposiciones se sustraen de reforma, convirtiéndolas en cláusulas irreformables. Por ejemplo, la Constitución Política francesa de 1958, establece en su artículo 89 que la forma republicana de gobierno no puede ser objeto de una revisión constitucional.⁴⁷

Este tema es conocido en doctrina como el de las *disposiciones Intangibles (cláusulas pétreas)*. “... Las llamadas disposiciones intangibles de una Constitución, ... tienen como fin librar radicalmente de cualquier modificación a determinadas normas constitucionales. (Se pueden distinguir) medidas para proteger concretas instituciones constitucionales –intangibilidad articulada- y ... aquellas que sirven para garantizar determinados valores fundamentales de la Constitución que no deben estar necesariamente expresados en disposiciones o instituciones concretas, sino que rigen como “implícitos”, “inmanentes” o “inherentes” a la Constitución. En el primer caso, determinadas normas constitucionales se sustraen a cualquier enmienda por medio de una prohibición jurídico-constitucional, y, en el segundo caso, la prohibición de reforma se produce a partir del espíritu o telos de la Constitución, sin una proclamación expresa de una proposición jurídico constitucional.”⁴⁸

Las cláusulas de intangibilidad expresas, por su carácter, se pueden identificar claramente en el texto constitucional. Ejemplo de ello, es el numeral 89 de la carta francesa antes mencionada. Por el contrario, las cláusulas intangibles inmanentes o implícitas no son pacíficamente aceptadas, señalándose en muchos casos como inoperantes e innecesarias. En el presente desarrollo se acoge la tesis de la inexistencia de los límites implícitos para la reforma parcial de la Constitución Política y, por ende, se comparten las críticas hechas a esa doctrina.

⁴⁷ NARANJO MESA, op. cit., p.353.

⁴⁸ LOEWENSTEIN (Karl). Teoría de la Constitución, Barcelona, Editorial Ariel S.A., 4ª reimpresión, 1986, p. 189. El paréntesis no es del original.

Las principales críticas se han centrado en los siguientes planteamientos ⁴⁹ :

- 1) La Constitución Política en la que se establezcan contenidos pétreos o intangibles con el tiempo se transforman en un convite a la revolución. Esta invitación, debido a la imposibilidad de adaptar el texto constitucional al cambio, es contraria a la vocación de estabilidad y continuidad de dicha constitución.
- 2) Si se parte de la idea de que nada –tratándose de la persona humana- es pétreo o absoluto y que su naturaleza es esencialmente dinámica y cambiante, por ser parte de un todo en movimiento, no es posible que la Constitución Política como parte de ese todo, sea un producto inerte, estático, inmutable ante el cambio que presenta la naturaleza integralmente considerada y al ser humano como parte de ella.
- 3) Sostener la existencia de cláusulas inmutables, implica negarle al derecho su cualidad de servir como instrumento de cambio social. Además, sería negarle al texto constitucional la posibilidad de adaptación a la realidad social.
- 4) Mantener la intangibilidad (petricidad) de algunos contenidos constitucionales implica impedir los cambios sociales o, si estos se producen en la realidad, no legitimarlos formalmente.
- 5) Todo Estado puede modificar sustancialmente su ordenamiento jurídico positivo cuando así lo estime conveniente la nación, para lo que es suficiente que ésta quiera. Asimismo, la nación titular del poder constituyente, cualquiera que sea su voluntad, no puede perder el derecho a cambiarla en el momento que el interés común lo exija.
- 6) Las cláusulas intangibles son relativas, puesto que resultan inobservables en tiempos de crisis (violación o quebrantamiento revolucionario del orden constituido) o cuando se realiza la derogación de la norma constitucional que establece la prohibición, siguiendo los mecanismos establecidos por la propia Constitución Política.
- 7) Por último ¿quién define las cláusulas de intangibilidad? Lo que es pétreo o intangible está determinado por las creencias y formación de cada persona.

⁴⁹ Ver un desarrollo amplio de las críticas en SOLÍS FALLAS (Alex). El Poder Constituyente, su naturaleza y desarrollo histórico en Costa Rica, San José, Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1982, pp. 92-99.

Hechas las anteriores consideraciones, de una atenta y cuidadosa lectura de la Constitución Política costarricense y de los numerales 195 y 196, se determina que no existe ninguna cláusula intangible o de contenido inmodificable por disposición expresa del Constituyente. Tampoco, se considera que existan cláusulas intangibles derivadas de límites implícitos que las transforman en disposiciones inmodificables. La reforma parcial de la Constitución Política únicamente se encuentra regulada en cuanto a su aspecto procedimental y no por la materia o contenido.

Esta afirmación se ve reforzada al realizar un estudio de las actas de las sesiones de la Asamblea Constituyente del año 1949.⁵⁰ En efecto, en varias sesiones se trató ampliamente el tema de las reformas constitucionales. En las actas de las sesiones No. 149 y 150, varios de los diputados constituyentes, entre ellos los diputados Trejos y Gamboa, cuestionaron, dentro de otras cosas, los alcances que puede tener una reforma parcial de la Constitución Política y la competencia de la Asamblea Legislativa para efectuarla. Asimismo, se propuso la necesidad de elaborar un artículo que pusiera a cubierto la nación de reformas constitucionales que alteren fundamentalmente la estructura del régimen democrático.

Sin embargo, a pesar de los cuestionamientos realizados y de las propuestas hechas, sin ninguna explicación, en el acta No. 177, aparece el texto del artículo 196 (actual 195) referente al procedimiento de reforma parcial constitucional, aprobado sin ninguna limitación.

En igual sentido, en la sesión No. 177 el diputado Trejos presentó una moción para que en el numeral 198 (actual 197) se incluyera la reforma parcial que modifique preceptos contenidos en el Capítulo de los Derechos y Garantías Individuales o el de las Reformas a la Constitución Política. Lo anterior con el fin de que la reforma de esas disposiciones fuera realizada mediante el procedimiento de reforma general. Sin embargo, en ese mismo acto la moción fue desechada en los siguientes términos:

“Los Diputados Vargas Fernández y Arroyo se manifestaron en desacuerdo con la moción en debate. El primero indicó que en el Capítulo de los Derechos Individuales de la nueva Constitución

⁵⁰ IMPRENTA NACIONAL. Actas de la Asamblea Nacional Constituyente, 1949, pp. 261-275, 590-592 y 640-641.

se han incorporado una serie de innovaciones que no sabemos que resultado darán en la práctica. Si para reforzar estas disposiciones, o bien mejorarlas o ampliarlas, se requiere la convocatoria a una Constituyente, no se podrá hacer. Considera que se debe dotar a la Constitución de cierta flexibilidad. Por lo demás el artículo 197 es una garantía al establecer, para toda reforma constitucional dos legislaturas y la aprobación del proyecto por una mayoría no menor de los dos tercios de la totalidad de los votos de la Asamblea. En términos parecidos se pronunció el Licenciado Arroyo.

Puesta a votación la moción del señor Trejos, fue desechada."

Como se puede colegir el Constituyente del año 1949, en ningún momento tuvo la intención de establecer cláusulas de intangibilidad en la Constitución Política y, al final, pese a los cuestionamientos hechos, optó por no incluir ningún límite material a la reforma parcial de la Carta. De ahí que, certeramente y sin temor a equivocaciones, se puede afirmar que nunca se tuvo la voluntad de establecerlos y por tal motivo no existen.

Las anteriores consideraciones llevan a concluir que, mediante el procedimiento de reforma parcial, el Poder Constituyente en su fase derivada puede modificar cualquier disposición del texto constitucional, puesto que no existen límites –positivos o implícitos– derivados de la Carta Política respecto al contenido o materia de la reforma.

No obstante, lo expuesto conduce a percibir que la jurisprudencia constitucional no es del todo clara sobre la materia. A lo largo del tiempo se constata la presencia en el seno del Tribunal Constitucional de un grupo minoritario (con el peligro de convertirse en mayoría), que admite la existencia de contenidos irreformables por el Poder Constituyente en su fase de Poder Reformador de la Constitución. Esta situación se comprueba al estudiar determinados votos salvados dentro de la jurisprudencia constitucional, los que son producto de la disidencia de opinión de algunos magistrados en el tema de las reformas parciales a la Carta Fundamental.

En el voto de la Sala Constitucional No. 1084-93, consulta preceptiva de constitucionalidad formulada por el Directorio de la Asamblea Legislativa, sobre el Proyecto de Ley de reforma al artículo 124 de la Constitución Política (Creación de Comisiones Legislativas con potestad legislativa plena) los Magistrados Piza Escalante, Calzada Miranda y Castro Benavides, salvan su voto y consideran que la Asamblea Legislativa como Poder Constituyente en su fase de Poder de reforma parcial tiene un límite en cuanto a su competencia. Para ello hacen el siguiente razonamiento:

“II. La distinción entre reforma parcial y general, a pesar de su nombre, no puede ser cuantitativa sino cualitativa: porque, de lo contrario, por vía de la primera podría reformarse o irse reformando todas y cada una de las normas constitucionales, inclusive aquellas que definen la fuente del propio poder legislativo que las promulga, lo cual sería una **contradictio in absurdum**, porque implicaría la posibilidad de que la Asamblea se despojara de su propia competencia constitucional, e incluso alterara la fuente misma del poder constituyente, es decir, la titularidad de la soberanía; del otro lado, una Constituyente convocada para una reforma general de la Constitución podría resolver no reformar nada y repromulgar el mismo texto o uno idéntico al que está llamado a revisar. La distinción, pues, repetimos, no es de cantidad sino de calidad, y puede formularse en términos generales de la siguiente manera: **Sólo se puede adoptar por vía de la reforma parcial aquellas reformas constitucionales que no afecten principios o valores fundamentales del ordenamiento, o que, y esto último por exigencia del Derecho de los Derechos Humanos, no disminuyan los derechos y libertades fundamentales reconocidos o implicados en la Constitución –derechos y libertades a los que hoy debe atribuirse un valor incluso supraconstitucional, al haber sido asumidos por el Derecho Internacional...**

III. Lo anterior es compartido en general por los siete magistrados que componemos la Sala Constitucional.” (S.C.V. # 1084-93)

Sobre el contenido o materia del proyecto de ley, estos tres magistrados opinan:

“III... Las diferencias entre el voto de mayoría y el nuestro no nacen, pues, de una concepción distinta sobre la rigidez de las reformas parciales y general de la Constitución, sino de que, mientras a nuestro juicio, el proyecto consultado afecta gravemente por sí mismo principios y valores fundamentales del Derecho de la Constitución, amén de crear contradicciones graves con normas que no se reforman, para la mayoría en cambio se trata de una mera distribución de competencias legislativas a órganos también legislativos y por razones fundamentalmente de conveniencia nacional...” (S.C.V. # 1084-93) (el subrayado no es del original).

Como se puede apreciar de los fragmentos transcritos de este voto salvado, los magistrados opinan que la Asamblea Legislativa actuando como Poder Constituyente en su fase de poder de reforma parcial no puede realizar reformas que afecten principios o valores fundamentales del ordenamiento o que disminuyan los derechos y libertades fundamentales reconocidos o implicados en la Constitución Política. Además, señalan que el contenido del proyecto debe respetar valores y principios fundamentales del Derecho de la Constitución Política.

Una de las afirmaciones más interesantes y cuestionables de este voto salvado es que sin ninguna reserva señalan que los siete Magistrados de la Sala Constitucional comparten esas premisas, sin que éstos emitan opinión alguna al respecto.

En la resolución No. 4848-95, consulta preceptiva de constitucionalidad formulada por el Directorio de la Asamblea Legislativa, sobre el proyecto de reforma a los artículos 46, 73, 121, 123, 124, 176, 177, 179, 180, 181 y 182 constitucionales, existe un voto salvado donde el Magistrado Piza Escalante expone:

“Sin embargo, debo añadir a ese voto la consideración de que el Proyecto comporta también una radical “reforma del Estado”(…), porque causa una profunda alteración en el juego de los poderes públicos, cuyo equilibrio ha significado(…), la garantía más segura y, por ende, más necesaria, de la Democracia, del Estado de Derecho, y de la Libertad. Esto, que en general implica un problema de constitucionalidad por el fondo, sobre el cual la opinión de la Sala carecería de valor vinculante, constituye también uno de competencia de la Asamblea Legislativa como “poder reformador de la Constitución” –que no es lo mismo que “poder constituyente”-, en cuanto que para mí los conceptos de “reforma general” y de “reformas parciales” de la Constitución no pueden ser cuantitativos, sino cualitativos, en el sentido de que no se distinguen por el número, sino por el contenido de las disposiciones constitucionales reformadas, con limitaciones insalvables respecto de los valores, principios, derechos, y libertades fundamentales, los de la propia reforma constitucional, y la integridad del parlamento y de la Potestad de legislar en él delegada por el pueblo mismo (art. 105 Const.). Así lo he dicho consistentemente, desde el voto salvado de los tres Magistrados al Proyecto de Reforma del Artículo 124, que delegó en las llamadas “Comisiones Legislativas Plenas” una gran parte del poder de legislar.

En el proyecto consultado se vulneran gravemente esas limitaciones, al despojarse el Poder Legislativo de importantísimas potestades frente al Ejecutivo, dándole a éste competencias y mecanismos autocráticos para el manejo de los fondos y presupuestos públicos, a extremo de alterar principios fundamentales intangibles del Estado Democrático de Derecho, como son el equilibrio entre los poderes públicos, la preeminencia del Legislativo y la reserva de éste, particularmente en las materias tributaria, presupuestaria y fiscal... todo lo cual, por implicar como dije, un exceso en el ejercicio de la competencia legislativa, tiene también un carácter formal y, en consecuencia, la respuesta de esta Sala a la consulta habría sido también vinculante por este motivo.” (S.C.V. # 4848-95, el subrayado no es del original)

El voto salvado transcrito señala que el Poder Constituyente actuando en su fase de poder de reforma parcial no puede realizar reformas radicales al Estado, puesto que existen limitaciones insalvables respecto de los valores, principios, derechos, y libertades fundamentales, además de los derivados de la propia reforma constitucional, y la integridad del parlamento y de la potestad de legislar en él delegada por el pueblo mismo. Asimismo, hace alusión a la existencia de principios fundamentales intangibles del Estado Democrático de Derecho.

Por último, en la resolución No. 7818-00, acción de inconstitucionalidad contra los artículos 107, original, y 132 inciso 1, reformado por Ley No. 4349 de 11 de julio de 1969, de la Constitución Política y el artículo 6 inciso 1, del Código Electoral, se da una de las votaciones más

controversiales de la Sala Constitucional. En la votación, varios Magistrados salvan su voto, y además, se hacen notas aparte.

Los magistrados Solano Carrera, Calzada Miranda y Vargas Benavides salvan su voto, apartándose del criterio de mayoría, y en notas aparte –sobre el tema- indican:

*“Además de las razones indicadas en el voto que suscribo con los Magistrados Solano Carrera y Vargas Benavides, estimo que la reforma del inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política, efectuado por ley 4349 de 11 de julio de 1969, es también inconstitucional ya que, a mi juicio, la Asamblea Legislativa carece de competencia para hacer la reforma por el procedimiento establecido en el artículo 195 de la Constitución Política para su reforma parcial.. La reforma operada por ley 4349 prohibió en forma total la reelección presidencial, restringiendo, sin duda alguna, derechos políticos de los ciudadanos. De manera que la Asamblea, en ejercicio del Poder Constituyente derivado, excedió los límites de su competencia, pues le está vedado, por el procedimiento de reforma parcial de la Constitución, restringir derechos que, en su oportunidad, fueron plasmados en la Carta Fundamental por el Constituyente del 49. La Asamblea Legislativa en ejercicio del Poder Constituyente, está limitada en cuanto a su capacidad para reformar la Constitución y, en este sentido, no podría ni limitar derechos y garantías fundamentales, derechos políticos de los ciudadanos o reformar aspectos esenciales de la organización política y económica del país. Solo a través del procedimiento de reforma general, regulado en el artículo 196 de la Constitución Política y en estricto apego a lo allí dispuesto, podría intentar una reforma de tal naturaleza. En este punto es importante aclarar que la reforma parcial o total de la Constitución Política no se refiere a la cantidad de normas reformadas, sino que apunta a un aspecto cualitativo, no cuantitativo. De modo tal que, si la pretendida reforma implica variación de aspectos esenciales de la vida político-social y económica de la nación, o restricción a derechos políticos y garantías fundamentales, entre otros, aún cuando lo sea de una sola norma constitucional –o de uno de sus incisos- no podría la Asamblea Legislativa, a través del procedimiento de reforma parcial a la Constitución, aprobar la reforma sin violentar a la propia Constitución. **Ana Virginia Calzada Miranda.**” (S.C.V. # 7818-00)*

En un mismo sentido, sin entrar a un análisis del contenido de la reforma y de la competencia, se indicó:

*“2. Estimamos necesario aclarar y rechazar, eso sí, lo que la redacción del voto de mayoría nos atribuye en los Considerandos VI y XVII, en el sentido de que votamos declarando –se dice allí- que la Sala Constitucional no tiene competencia para analizar el fondo de la reforma al artículo 132. Lo que sí dijimos, como se ve del voto de minoría –in fine- es que, dado el vicio del procedimiento que encontramos, nos bastaba esa declaración y, por ello, como allí se indica, “omitimos consideración y pronunciamiento acerca del fondo de la reforma operada y en cuanto a la competencia de la Asamblea Legislativa para ello”. **Luis Fernando Solano Carrera. Adrián Vargas Benavides.**” (S.C.V. # 7818-00)*

Por otra parte, en el mismo voto # 7818-00 el Magistrado Piza Escalante emite un voto particular en el que señala:

“III. En este sentido, si el mismo Poder Constituyente, derivado, o, aún, originario, tienen limitaciones resultantes, ya, el primero, de la propia Constitución, ya, ambos, del Derecho Internacional y Comunitario, de los principios y valores del Estado Democrático de Derecho, entre ellos especialmente los del Derecho de los Derechos Humanos, y de la propia lógica del Régimen Constitucional, todavía las tiene más el Poder Reformador de la Constitución el cual tiene, al lado de aquéllas, muchas más y mayores, desde que, además de constituido, no constituyente es un Poder ordinario, cuya función principal no consiste, precisamente, en reformar la Constitución, sino en legislar y ejercer una serie de actividades de gobierno, no sólo limitadas, sino predeterminadas por ella, dentro de un juego de Poderes divididos y equilibrados por ella, todo lo cual es consustancial con el concepto mismo del Estado Democrático de Derecho –...”

Los votos salvados transcritos, así como las notas aparte y los votos particulares, demuestran la existencia de un grupo minoritario de Magistrados en el seno de la Sala Constitucional que reconocen la presencia de límites implícitos en la Constitución Política. Tales límites, desde esta óptica, confieren contenidos pétreos o inmodificables a determinadas normas constitucionales, convirtiéndolas en cláusulas intangibles dentro de la Constitución Política. Cláusulas que el Poder Constituyente en su fase de poder de reforma parcial no podría modificar.

Según lo expuesto páginas atrás, esta posición no resulta procedente, tanto desde el punto de vista jurídico como desde el punto de vista social. La existencia de límites constitucionales materiales, ya desacreditada por la doctrina y desechada por el constituyente del 49, implica desconocer al Derecho como instrumento para el cambio, así como la constante y necesaria adecuación de las normas constitucionales. Además, la existencia de normas inamovibles atenta contra la dinámica social e implica desconocer la soberanía de la nación.

Cabe agregar, que si bien es cierto ésta ha sido una posición de minoría, controlable en el seno de la Sala Constitucional, se corre el peligro de que un cambio de criterio incline la balanza y torne ese voto de minoría en una mayoría capaz de establecer límites materiales a la reforma parcial de la Carta Política.

Sin duda alguna, esta situación traería graves consecuencias al ordenamiento jurídico, dentro de las cuales se podría establecer como la más perjudicial, la posibilidad de que un órgano constituido como la Sala Constitucional, deje sin efecto la voluntad del Poder Constituyente, quien es soberano

y está por sobre los poderes constituidos. Además, se estaría reconociendo a la Sala un poder ilimitado, incontrolable, mayor al que ostenta en la actualidad.

Sin embargo, pese a lo dicho cabe hacer las siguientes observaciones. La primera, de estricto orden lógico, es que la reforma parcial de la Constitución Política debe realizarse guardando coherencia con el resto del articulado, puesto que, de lo contrario, se estarían creando antinomias en la propia Carta Fundamental.

La segunda, va referida al valor que actualmente se está atribuyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En efecto, se considera que uno de los mayores logros en el campo del derecho ha sido el reconocimiento de los derechos humanos como derechos universales, indivisibles e irrenunciables, caracterizados por su atribución a todo ser humano por el solo hecho de serlo, sin distinción de características (raza, sexo, color, edad) o condiciones sociales.

La moderna doctrina es constante en señalar que el reconocimiento del Derecho de los Derechos Humanos supera toda pretensión dualista de explicar la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno. Ello se explica "...Porque, efectivamente, la coexistencia de dos órdenes jurídicos distintos sobre un mismo objeto resulta lógicamente imposible; con lo cual va perdiendo a su vez, todo sentido, no sólo la clásica alternativa "monismo" y "dualismo" en la consideración de las relaciones entre el Derecho interno y el Internacional, sino incluso la discusión sobre la prevalencia de uno sobre otro, en caso de conflicto, por lo menos en lo que se refiere a los derechos humanos; con la consecuencia absolutamente obligada de que, o en esta materia prevalece el Derecho Internacional, o bien, como debe... decirse mejor, en realidad no prevalece ni uno ni otro, sino, en cada caso, aquél que mejor proteja y garantice al ser humano, en aplicación, además, del "principio pro homine" propio del Derecho de los Derechos Humanos."⁵¹

51

UNED. Antología del Curso de Derecho Supraconstitucional, Maestría en Derecho Constitucional, 2001, p. 183.

Esta ha sido la tesis aceptada y reiterada por la Sala Constitucional en su jurisprudencia, al otorgarle un valor supraconstitucional a los instrumentos sobre derechos humanos vigentes en el país. En ese sentido ha señalado:

“... como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Sala, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en Costa Rica, tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que se otorguen mayores derechos o garantías a las personas priman sobre la Constitución.” (S.C.V. # 2313-95)

Por ello, aunque no existan límites jurídico-positivos ni intangibles, las reformas a la Constitución Política deben realizarse en concordancia con la ideología y valores sociales imperantes, y respetando el Derecho de los Derechos Humanos, pues de lo contrario se perdería legitimidad y se estaría invitando al conflicto.

En el siguiente Capítulo se tratará todo lo relativo al procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política, estudiando la jurisprudencia de la Sala Constitucional sobre la materia y mostrando sus contradicciones.

CAPÍTULO II EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA PARCIAL DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Como se indicó en páginas anteriores, la Constitución Política de Costa Rica se enmarca dentro de las constituciones rígidas, es decir, dentro de aquellas constituciones escritas que para su reforma tienen dispuesto un procedimiento especial, agravado, diferente del legislativo ordinario para la formación de las leyes.

De esta forma, la propia Constitución Política señala un procedimiento distinto y más complejo -que el ordinario legislativo- para su reforma cuya, observancia es obligatoria. Dicho procedimiento contempla una serie de requisitos y un trámite especial cuyo fruto se materializa en una ley de reforma a la Carta Política.

SECCIÓN I. GENERALIDADES DEL PROCEDIMIENTO DE REFORMA PARCIAL A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

La Constitución Política tiene un título destinado a regular su reforma parcial y general. Las disposiciones contenidas en ese título vienen a ser complementadas por otras disposiciones constitucionales, por el Reglamento de la Asamblea Legislativa y por la Ley de la Jurisdicción Constitucional. La reforma parcial está a cargo de un órgano constituido y se puede establecer claramente su objeto.

A. REGULACIÓN NORMATIVA

El Título XVII de la Constitución Política de 1949, en su numeral 195, señala el procedimiento de reforma parcial. Este artículo establece una serie de requisitos y dispone un trámite especial y agravado. Junto a las disposiciones de este numeral, se encuentran los ordinales 10 inciso b) y 124 constitucionales, los que vienen a complementar el procedimiento establecido.

Además de las disposiciones constitucionales, la reforma parcial de la Constitución Política se encuentra regulada –complementando aquello no señalado por el numeral 195 de cita- por el Reglamento de la Asamblea Legislativa, Acuerdo No. 2833 del 9 de marzo de 1994, vigente a partir del 1 de mayo del mismo año. Este cuerpo normativo, que conforma parte del bloque de constitucionalidad⁵², en su Título III, Reformas parciales a la Constitución, Capítulo Único, artículo 184, regula la reforma constitucional parcial.

Por último, la Ley de la Jurisdicción Constitucional en su título IV “De las cuestiones de constitucionalidad”, en su capítulo II, artículos 96 a 101, regula la Consulta de Constitucionalidad dentro de las que se encuentra la consulta preceptiva señalada en el numeral 10 inciso b) de la Constitución Política.

Todas estas disposiciones vienen a establecer el cause procedimental para realizar una reforma parcial a la Carta Fundamental. El texto de los artículos mencionados se analizará cuando se estudie, en el presente capítulo, el procedimiento de reforma parcial, por el momento basta su mención.

B. ÓRGANO ENCARGADO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

El Poder Constituyente permanente cuando se desdobra en su fase de poder reformador de la Constitución Política necesita actuar mediante un órgano. Este puede ser constituido o creado “ad hoc” para realizar la reforma. En el primero de los casos, generalmente se encarga a los parlamentos la misión de llevar a cabo las reformas a la Carta Política. En el segundo de los supuestos, se puede disponer la creación de un órgano especial para llevar a cabo la reforma, por ejemplo una Asamblea Constituyente.

El Parlamento es el órgano al cual se le confía, en la mayoría de los casos, la atribución de dar trámite a los proyectos de reforma. Se debe aclarar, sin embargo, que cuando el Parlamento discute

⁵² Así lo ha establecido la jurisprudencia constitucional. Ver S.C.V. # 7675-97.

y decide sobre una reforma constitucional, no actúa en función legislativa, sino en función constituyente, en calidad de constituyente derivado y como poder constituido.⁵³

El artículo 195 constitucional señala el órgano, en nuestro ordenamiento jurídico, constitucionalmente facultado para realizar las reformas parciales a la Carta Fundamental. En su primera frase dispone:

“Artículo 195.- La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente esta Constitución...”

Indudablemente, esta disposición señala que la Constitución Política podrá ser reformada de manera parcial solamente por un órgano, la Asamblea Legislativa. En este sentido, el Poder Constituyente en su fase derivada actúa mediante un órgano constituido, otorgándole la facultad necesaria para llevar a cabo la reforma parcial de dicha constitución.

Al respecto la jurisprudencia constitucional ha señalado:

“... En lo que atañe a las reformas parciales, éstas se tramitan ante el órgano legislativo ordinario, y mediante un procedimiento agravado, especial, respecto del seguido para la aprobación de otras leyes...” (S.C.V. # 4848-95)

Pese a lo señalado, es importante aclarar que en nuestro medio la facultad de reformar la Constitución Política es designada a dos órganos, según sea el tipo de reforma. Por disposición del numeral 195 citado, la reforma parcial la puede realizar la Asamblea Legislativa (Parlamento), pero tratándose de la reforma general de la Constitución Política el artículo 196 establece que *“ sólo podrá hacerse por una Asamblea Constituyente convocada al efecto”*.

De esta manera, la Asamblea Legislativa (Parlamento) cuando actúa como Poder Constituyente en su fase de reforma parcial es el órgano constitucionalmente facultado para efectuar las reformas parciales al Texto Fundamental, quedando inhibido de efectuar reformas generales, puesto que éstas reservadas a una Asamblea Constituyente convocada al efecto.

⁵³ NARANJO MESA, *op. cit.*, p.350.

Se enfatiza que cuando el Parlamento modifica la Constitución Política, no lo hace en su condición de órgano legislativo ordinario, sino como Poder Constituyente actuando en su fase derivada o de reforma. De ahí, pues que se equivoca la Sala Constitucional cuando en su jurisprudencia establece que las reformas parciales se tramitan ante el órgano legislativo ordinario.

C. OBJETO DE LA REFORMA

Interesa en este apartado determinar en que puede consistir una reforma parcial de la Constitución Política. Se había establecido, cuando se consideró el tema de los procedimientos de reforma constitucional, que mediante la reforma parcial el órgano legislativo puede, válidamente, reformar cualquier disposición contenida en nuestra Carta Fundamental. De este modo, cualquier artículo constitucional puede sufrir modificaciones cuando es sometido al procedimiento de reforma parcial. ¿Pero en qué pueden consistir esas modificaciones?

Tres supuestos pueden presentarse. “La reforma constitucional puede consistir en un añadido al texto existente en el momento de realizar la modificación, lo cual consiste en un suplemento; también puede consistir en un supresión al texto (abrogación) o, bien, en una sustitución del texto existente por otro, en tal caso se trata de un cambio.”⁵⁴

La Constitución Política de 1949, a lo largo de su vigencia ha sido objeto de variadas reformas, en las que han operado cada una de las hipótesis señaladas. Así se tienen los siguientes ejemplos:

- a) *Suplemento*: con la reforma ocurrida al artículo 11, mediante Ley 8003 del 8 de junio de 2000, se agregó un segundo párrafo a dicho artículo para someter a la Administración Pública, en sentido amplio, a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas.
- b) *Supresión o abrogación*⁵⁵: mediante ley No. 4762 de fecha 17 de mayo de 1971 fue eliminado el numeral 75 constitucional que señalaba: “*El legislador podrá establecer excepciones a lo*

⁵⁴ CHEVES AGUILAR y otro, *op. cit.*, p. 813. El paréntesis no es del original.

⁵⁵ Se utiliza el término abrogación en el sentido histórico que tuvo el instituto de la abrogación: efecto extintivo total. Ver Constitución Política de la República de Costa Rica: disposiciones transitorias, historia constitucional y norma abrogada: 7 de noviembre de 1949. Estudio de Odilón Méndez Ramírez. San José, Editado por Duplicadores de Costa Rica, 1991, pp. 52-209 y 213.

dispuesto en el presente capítulo a favor de instituciones dedicadas exclusivamente a fines de beneficencia pública y protección social. Esta disposición no comprende el principio de libertad de sindicalización". Posteriormente, por ley 5703 de 6 de junio de 1975 se corrió la numeración del numeral 76 para que ocupara su puesto.

- c) *Cambio:* con la reforma ocurrida al numeral 10 constitucional, mediante ley No. 7128 del 16 de agosto de 1989 (Gaceta No. 166 del 1 de setiembre de 1989) se cambió totalmente el texto del artículo, creando la Sala Constitucional y estableciendo su competencia.

SECCIÓN II. REQUISITOS Y TRÁMITE DE LA REFORMA PARCIAL DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

El Título XVII de la Constitución Política, denominado “Las reformas de la Constitución”, en su Capítulo Único, artículo 195, señala el cause procedimental para efectuar las reformas parciales a la Carta Política. Este ordinal reza:

“Artículo 195. La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente esta Constitución con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones:

- 1) La proposición para reformar uno o varios artículos debe ser presentada a la Asamblea Legislativa en sesiones ordinarias, firmada al menos por diez diputados o por el cinco por ciento (5 %) como mínimo, de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral;
- 2) Esta proposición será leída por tres veces por intervalos de seis días, para resolver si se admite o no a discusión;
- 3) En caso afirmativo pasará a una comisión nombrada por mayoría absoluta de la Asamblea, para que dictamine en un término de hasta veinte días hábiles;
- 4) Presentado el dictamen, se procederá a su discusión por los trámites establecidos para la formación de las leyes; dicha reforma deberá aprobarse por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea;
- 5) Acordada que procede la reforma, la Asamblea preparará el correspondiente proyecto, por medio de una Comisión, bastando en ese caso la mayoría absoluta para aprobarlo;
- 6) El mencionado proyecto pasará al Poder Ejecutivo; y éste lo enviará a la Asamblea con el Mensaje presidencial al iniciarse la próxima legislatura ordinaria, con sus observaciones, o recomendándolo;
- 7) La Asamblea Legislativa, en sus primeras sesiones, discutirá el proyecto en tres debates, y si lo aprobare por votación no menor dos tercios de votos del total de los miembros de la Asamblea, formará parte de la Constitución, y se comunicará al Poder Ejecutivo para su publicación y observancia;
- 8) De conformidad con el artículo 105 de esta Constitución, las reformas constitucionales podrán someterse a referéndum después de ser aprobadas en una legislatura y antes de la siguiente, si lo acuerdan dos tercios partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa.”

Como se mencionó anteriormente, esta norma es complementada por otras disposiciones de la misma Constitución Política, del Reglamento de la Asamblea Legislativa y de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Pero, para comprender de manera exacta en qué consiste el procedimiento de reforma parcial, es necesario analizar cada una de las disposiciones del artículo transcrito. Además, resulta de cita obligatoria la jurisprudencia constitucional al respecto.

A. El enunciado del artículo 195

El numeral 195 de la Carta Fundamental enuncia:

“La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente la Constitución con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones:...”

Tal enunciado, sin duda, establece la rigidez del procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política. Desde aquí surge el procedimiento especial, agravado y rígido que debe seguirse para efectuar modificaciones a tal constitución.

Dentro de tal encabezado merece especial mención la frase que indica “*con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones...*”. Es claro que el Constituyente del 49, en aras de la defensa de la Constitución Política, quiso establecer un procedimiento calificado, cuyo respeto y observancia debía ser obligatorio para efectuar una reforma parcial al texto en mención. Al prescribir una absoluta observancia a las disposiciones que enumera el artículo 195, se está marcando un cause prefijado del que resulta imposible apartarse sin violentar la Carta Fundamental.

Así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional al disponer:

“... El rigor de ese procedimiento está remarcado expresamente desde el principio del artículo 195, que comienza diciendo:

Artículo 195.- La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente esta Constitución con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones...

Cada una de las disposiciones que siguen a ese encabezamiento describen la unidad del proceso decisorio en que consiste el procedimiento de reforma parcial de la Constitución, procedimiento que parte de la proposición en que se pide la reforma y señala diversos momentos de reflexión, análisis y debate, convocados todos ellos alrededor de esa proposición que fija ab initio el ámbito material dentro de cuyas fronteras la voluntad legislativa, cualquiera que ésta sea, toma cuerpo... (S.C.V. # 1438-95 y # 4848-95)

B. Artículo 195 inciso 1)

“La proposición para reformar uno o varios artículos debe ser presentada a la Asamblea Legislativa en sesiones ordinarias, firmada al menos por diez diputados o por el cinco por ciento (5 %) como mínimo, de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.”

Del primer inciso del artículo 195 constitucional, se desprenden dos aspectos de suma importancia en el procedimiento agravado de la reforma constitucional:

En primer término, llama la atención el hecho de que la reforma no inicia como un proyecto sino simplemente como una proposición, no es sino hasta una etapa avanzada del procedimiento cuando se elabora el respectivo proyecto. En efecto, “La Constitución Política comienza por llamar proposición la solicitud que se presente pidiendo la reforma de uno o más artículos de la Carta Fundamental. Esa solicitud solo tomará el nombre y la forma de proyecto después de cumplidas las etapas iniciales que la misma Constitución y el Reglamento Interno de la Asamblea señalan.”⁵⁶

En segundo lugar, se tiene una restricción a la iniciativa en materia de reforma parcial de la Constitución Política reservándose sólo a dos sujetos, a la Asamblea Legislativa y al electorado. A diferencia de otros regímenes, como en España, donde “... la iniciativa de la reforma constitucional corresponde a una pluralidad de sujetos: el Gobierno, el Congreso de los Diputados, y el Senado y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas...”⁵⁷, en Costa Rica dicha facultad corresponde exclusivamente al órgano legislativo y al cuerpo electoral.

Sin embargo, sobre este segundo aspecto es necesario hacer una aclaración. La iniciativa popular en materia de reforma parcial a la Constitución Política es una figura nueva y todavía no vigente en el Derecho Constitucional costarricense. En efecto, mediante Ley de Reforma Constitucional No. 8281 de fecha 28 de mayo de 2002, publicada en La Gaceta No. 118 del 20 de junio de 2002, se reforman los artículos 105, 123, el primer párrafo del artículo 124, el último párrafo del artículo 129, el primer inciso del artículo 195 y se adicionan los artículos 102 con un nuevo inciso 9) y 195 con un nuevo inciso 8) de la Constitución Política. Respecto al numeral 195 inciso 1, ahora en estudio, la reforma procedió a ampliar la iniciativa en materia de reforma constitucional con el fin de incluir la figura de la llamada iniciativa popular, otorgándole al cuerpo electoral la posibilidad de proponer reformas parciales a la Carta Fundamental.

⁵⁶ RAMÍREZ ALTAMIRANO (Marina). Manual de Procedimientos Legislativos, San José, Editorial IJSA, 2ª edición, 1998, p. 236.

⁵⁷ Ver PÉREZ ROYO, op.cit., p. 135.

No obstante, debido a que la misma ley en su Transitorio único, señala que lo ahí dispuesto entrará en vigor hasta un año después, esta posibilidad todavía no se ha materializado. Además, según el artículo 123 constitucional y el Transitorio único a la ley No 8281, la Asamblea Legislativa debe dictar una ley mediante mayoría calificada (dos terceras partes del total de sus miembros) en el término de un año, para regular la forma, los requisitos y demás condiciones que deben cumplir los proyectos de ley de iniciativa popular.

Ahora bien, de este primer inciso, además se extraen dos requisitos que debe cumplir toda propuesta de reforma parcial de la Constitución Política.

El primer requisito se refiere a la cantidad mínima de firmas autorizadas para proponer la reforma ante el Plenario legislativo. Cuando la iniciativa la ejercita la Asamblea Legislativa, ésta debe contar con la firma de al menos diez diputados. Por otro lado, cuando la iniciativa la ejercita el cuerpo electoral, se requieren al menos el cinco por ciento (5%) de las firmas de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral. Con tales disposiciones se acentúa el carácter agravado del procedimiento.

El segundo requisito va referido al tiempo en que se debe presentar la proposición de reforma. Esta puede hacerse únicamente en el período de sesiones ordinarias por imperativo del artículo 123 constitucional, el cual señala:

“Artículo 123.- Durante las sesiones ordinarias, la iniciativa para formar leyes le corresponde a cualquier miembro de la Asamblea Legislativa, al Poder Ejecutivo por medio de los ministros de Gobierno y al cinco por ciento (5%) como mínimo, de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral, si el proyecto es de iniciativa popular ...”

Respecto a este segundo requisito, se debe aclarar que por disposición del numeral 116 de la Carta Fundamental, una legislatura comprende las sesiones ordinarias y extraordinarias celebradas entre el primero de mayo y el treinta de abril siguiente. Las sesiones ordinarias durarán seis meses divididas en dos periodos, del primero de mayo al treinta y uno de julio y del primero de setiembre al treinta de noviembre.

Se denomina sesiones ordinarias al período durante el cual los diputados pueden reunirse de pleno derecho sin que medie convocatoria del Poder Ejecutivo. En este lapso los diputados poseen la iniciativa legislativa conjuntamente con el Poder Ejecutivo, por medio de los Ministros de Gobierno y el electorado cuando exista una iniciativa popular, asimismo durante estas sesiones la agenda la define, exclusivamente, la Asamblea Legislativa. Las sesiones extraordinarias son las convocadas por el Poder Ejecutivo. La Constitución Política no define las fechas, durante las cuales el Poder Ejecutivo posee esa facultad, sin embargo, se ha interpretado, por exclusión, que puede hacerlo en los meses no comprendidos para las sesiones ordinarias. Lo más característico de este período es que la Asamblea Legislativa sólo puede conocer de los asuntos contenidos en el decreto de convocatoria que formule el Poder Ejecutivo y aquellos otros que, con posterioridad, adicione.⁵⁸

Cabe hacer la aclaración de que únicamente la iniciativa de la reforma constitucional es lo que está limitado en el tiempo, no así la tramitación de la reforma constitucional. Esta situación quedó puntualizada por la jurisprudencia constitucional en los siguientes términos:

“... la limitación temporal a la que hace referencia el artículo 195, inciso primero de la Constitución, se refiere únicamente al derecho de iniciativa parlamentaria, el cual sólo puede ejercerse durante el periodo de sesiones ordinarias, lo cual significa que el conocimiento y tramitación del proyecto de reforma constitucional puede válidamente continuarse durante las sesiones extraordinarias, a condición de que el Poder Ejecutivo incluya la proposición o proyecto en el respectivo decreto de convocatoria a sesiones extraordinarias...” (S.C.V. 6674-93)

En caso de que la proposición o proyecto de reforma parcial no sea incluido dentro del decreto de convocatoria a sesiones extraordinarias, el procedimiento debe paralizarse, al igual que los plazos, y continuar con el trámite cuando se inicien las sesiones ordinarias.⁵⁹

El artículo 184 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, en su inciso 1) aún no ha introducido la reforma constitucional operada. No obstante, este inciso reproduce, casi de manera literal el antiguo artículo 195 inc. 1) de la Constitución Política, salvo por un elemento. Este llama a la proposición, proyecto, contraviniendo así los términos constitucionales.

⁵⁸ CHEVES AGUILAR y otro, *op. cit.*, p. 584.

⁵⁹ Ver S.C.V. # 6674-93.

C. Artículo 195 inciso 2)

“Esta proposición será leída por tres veces con intervalos de seis días, para resolver si se admite o no a discusión;”

Los días se entienden hábiles (de lunes a viernes, incluidos éstos) y el momento en que debe ubicarse la lectura, en el orden del día, es después de los asuntos relativos al régimen interior y antes de los segundos debates.⁶⁰

Esta norma es complementada por el inciso 2 del artículo 184 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, al señalar que para la admisión a discusión se requiere la mayoría simple de los diputados presentes. Efectivamente, “La votación requerida para la admisión (de la proposición), es la mayoría simple de los presentes según lo dispone el artículo 184... ante el silencio de la Constitución, estableciendo una mayoría simple (mitad más uno) de los presentes. Si el quórum mínimo se compone de 38 diputados, esta mayoría mínima necesaria llega a 20 votos afirmativos, para continuar con el trámite de la Reforma. Esta norma reglamentaria es consecuente con el artículo 119 de la Constitución que dice que las resoluciones de la Asamblea Legislativa, cuando no exista una votación mayor, serán tomadas por la mayoría absoluta de los presentes.”⁶¹

Tanto la norma constitucional como la del Reglamento de la Asamblea Legislativa, son omisas sobre la posibilidad de admitir o no el debate de la proposición, por lo cual se ha interpretado que será facultativo del Presidente de turno. En la práctica legislativa se ha observado que la discusión se realiza al final de la tercera lectura, antes y después de la votación, tanto para referirse a los pro y los contra de la proposición, así como para razonar el voto.⁶² En caso de que la propuesta no sea admitida a discusión se procede a su archivo.

⁶⁰ Ver RAMÍREZ ALTAMIRANO, *op. cit.*, p. 236.

⁶¹ JIMÉNEZ MÉNDEZ. El procedimiento de reforma de la Constitución Política de Costa Rica. *Revista Parlamentaria*, San José, No. 1, Vol. 7, abril de 1999, p. 345. El paréntesis no es del original.

⁶² *Ibid.*

D. Artículo 195 inciso 3)

“En caso afirmativo pasará a una comisión nombrada por mayoría absoluta de la Asamblea, para que dictamine en un término de hasta veinte días hábiles;”

Una vez admitida la proposición, ésta pasa a una comisión nombrada por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea Legislativa. La mayoría absoluta se logra al obtener la mitad más uno de los votos de los diputados de dicho órgano, es decir, 29 votos.

Esta Comisión es de carácter especial, se le aplica para su conformación el Reglamento de la Asamblea Legislativa, admitiendo la composición de tres a cinco diputados, a quienes se les encomienda su estudio. El número de miembros que integran las comisiones lo prescribe el artículo 91 del Reglamento Legislativo, relacionado con las Comisiones Especiales, formadas por tres o cinco diputados.⁶³

El informe que señala este inciso debe rendirse en un término de hasta veinte días. Estos veinte días deben entenderse como hábiles⁶⁴, según lo señala el numeral 184 inciso 3. del Reglamento de la Asamblea Legislativa. El término para rendir el informe fue modificado mediante Ley de Reforma Constitucional No. 6053 del 15 de junio de 1977, de ocho días hasta un plazo de veinte días hábiles. Ésto con el fin de que la comisión tuviera la oportunidad de estudiar a profundidad la proposición de reforma, puesto que se consideraba que en ocho días sólo se podía hacer un estudio superficial. En cuanto al informe que debe rendir la comisión es necesario resaltar su importancia, así como la perentoriedad de su plazo.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el informe resulta ser un requisito esencial dentro del proceso de reforma parcial de la Constitución Política, en los siguientes términos:

“... de toda la discusión que se dio sobre el contenido procesal del inciso 3) del artículo 195 de la Constitución Política, deriva la importancia del nombramiento de una Comisión Especial que dictamine si se acepta o no el proyecto propuesta para su discusión en la corriente legislativa.

⁶³ JIMÉNEZ MÉNDEZ, *op. cit.*, p.348.

⁶⁴ De lunes a viernes, incluidos éstos. Ver *Ibid.*, p.349.

Obsérvese que se alude en la intervención, a dos aspectos medulares: el carácter indubitable de garantía que tiene el informe para el Constituyente derivado en su labor reformadora de la Constitución y por el otro lado, sin ninguna duda, que corresponde a la propia Asamblea Legislativa, calificando ese informe, decidir si entra o no a conocer el proyecto de reforma. De aquí que el informe de la Comisión Especial, adquiera la relevancia de ser un requisito esencial en el trámite.” (S.C.V. # 4848-95)

En cuanto al plazo en que debe rendirse el informe la jurisprudencia constitucional no ha sido clara y presenta una contradicción insalvable. A lo largo de su existencia la Sala Constitucional había señalado que cualquier exceso en el plazo (de veinte días) tenía como consecuencia la violación de uno de los requisitos del procedimiento de reforma y por tanto lo que procedía era el archivo del expediente legislativo o declarar la inconstitucionalidad de la reforma. Lo anterior estaba sustentado en el carácter rígido y agravado que tiene el procedimiento de reforma parcial. La jurisprudencia en reiteradas ocasiones había señalado:

“VII. De esta manera, en lo que se refiere al plazo de veinte días previsto por el artículo 195, inciso 3º de la Constitución, y en relación con la consecuente inconstitucionalidad del trámite de la reforma analizada, deben tenerse en cuenta dos aspectos: la fatalidad de ese plazo, y su modo de conteo. En cuanto al término en sí, debe recordarse que siempre se ha reconocido que es fatal e improrrogable, e inclusive la reforma que en 1977 se hizo a dicho inciso, mediante la Ley No. 6053, ampliando el plazo de ocho a veinte días, obedeció precisamente a que, en un tiempo que se ha considerado impostergable y de estricta observancia, la Comisión se veía en la necesidad de estudiar de manera muy superficial el proyecto de reforma, sin poder realizar las consultas que considerara necesarias, entre otras razones. Asimismo, se reiteró la rigidez del término en el trámite de la reforma, al rechazarse una moción que pretendía facultar a la Asamblea para prorrogar el plazo, que no obtuvo apoyo, por considerarse que en un asunto de la trascendencia de una reforma constitucional, el término debe ser improrrogable...”

IX. En conclusión, sobre este tema y a fin de orientar al legislador sobre la particular situación que se ha planteado cabe señalar:

a)...

b) El plazo de veinte días que confiere el inciso 3) del artículo 195 de la Constitución Política, a la Comisión Especial para dictaminar, es improrrogable y el sobrepasarlo tiene como consecuencia la necesidad del archivo del expediente legislativo.” (S.C.V. # 6674-93, en igual sentido ver S.C.V. # 4453-99; y en el voto salvado a la sentencia # 7818-00)

A pesar de los enfáticos pronunciamientos de la Sala Constitucional en ese sentido, el voto #7818-00, al resolver una acción de inconstitucionalidad contra la reforma ocurrida al artículo 132 inciso 1) constitucional, mediante Ley de Reforma Constitucional # 4349 de 11 de julio de 1969, contraviniendo la tesis jurisprudencial prevaleciente, indicó:

“XI. Así pues, en lo referente específicamente a la Comisión dictaminadora de la proposición, no cabe duda de que es obligatorio el plazo fijado en el inciso 3º del artículo 195, y que el incumplimiento de dictaminar o de hacerlo en tiempo puede ser reprochado a sus miembros, de

acuerdo con lo que se disponga en el Reglamento Legislativo. Pero carecería de todo sentido lógico, a la luz de lo dicho, reconocer la necesidad de respetar la integridad del poder decisorio de la Asamblea en esta materia, que le pertenece por entero a ella, y deducir a la vez de la letra del artículo 195 la consecuencia de que una Comisión dictaminadora –o una simple mayoría dentro de ella- esté en posibilidad real de hacer nugatorio ese poder, deliberadamente o no, con solo abstenerse de dictaminar o dictaminando extemporáneamente...

XII. El carácter auxiliar de la Comisión dictaminadora a que se refiere el inciso 3º del artículo 195 no ha de ser, sin embargo, menospreciado. La simple lectura de este artículo muestra que el procedimiento especial de reforma parcial de la Constitución es pausado, y diseñado de tal manera que la voluntad de la Asamblea se produzca mediante sucesivas deliberaciones y decisiones destinadas a crear espacios de reflexión, discusión y acuerdo, todo muy en consonancia con el citado carácter garantista de ese procedimiento... Es en este contexto que se explica la reforma constitucional que extendió el término final del plazo concedido a la Comisión, de ocho a veinte días, en virtud de la Ley No. 6053 de 15 de junio de 1977, dado que, como se ya se ha explicado, el plazo es obligatorio y resulta ser, antes de su reforma, insuficiente para cumplir a cabalidad la función dictaminadora, pero esto no permite deducir el carácter anulatorio de su incumplimiento, mucho menos una vez ejercido el Poder Reformador de la Asamblea. La consecuencia invalidante del procedimiento legislativo que se atribuye al exceso del plazo es el resultado de una interpretación de algunas expresiones empleadas en el artículo 195, y, especialmente, de la que dice que la reforma se deberá hacer “con absoluto arreglo” a lo que en ese artículo se dispone...

XVI – Este Tribunal, con apoyo en las consideraciones que anteceden, arriba a la conclusión de que el vicio que se atribuye a la reforma del inciso 1º del artículo 132 de la Constitución, consistente en que la Comisión dictaminadora de la proposición de reforma no rindió su dictamen en el plazo de ocho días, según lo prescrito para la época por el artículo 195 inciso 1º, no tiene el carácter de sustancial –o esencial-, y, por ende, no invalida la reforma ni afecta la competencia de la Asamblea Legislativa como Poder Reformador de la Constitución.” (S.C.V. # 7818-00) (el subrayado no es del original.)

Además, la Sala Constitucional para arribar a tal conclusión se funda en dos consideraciones. Así señala:

“XIII – (...) Pero si consta que hay un relevante número de leyes de reforma parcial de la Constitución producidas con exceso del plazo del inciso 3º del artículo 195. En todos los casos que se dio esta circunstancia, la Asamblea continuó el procedimiento hasta su finalidad propia. Para conocer la persistencia, incidencia o reiteración de este fenómeno, es indiferente que en otros casos se dictaminase dentro del plazo, porque ninguna cuestión podía hacerse sobre ese hecho. Se trata, en consecuencia, de acuerdo con la información recabada, de una reiterada e inalterada práctica, nunca contradicha ni controvertida, que es lo que hace, precisamente, la consuetud constitucional...”

XV- (...) Cabe señalar, pues, que ambos precedentes se dieron en sendas consultas legislativas, en las cuales la Sala puede y suele ser más rigurosa con las irregularidades de procedimiento, fácilmente reparables y en las que aun no se ha perfeccionado la voluntad constitucional de la Asamblea, pero no se han reproducido nunca en materia de control a posteriori de constitucionalidad, que es, por su naturaleza más traumático y de más graves consecuencias.”(S.C.V. # 7818-00)

Sin embargo, a pesar de los fundamentos que externa la Sala Constitucional, la tesis impuesta por este voto no resulta procedente. En el voto salvado de los Magistrados Calzada Miranda, Solano Carrera y Vargas Benavides, al fallo # 7818 de manera espléndida y acertada se

combaten los argumentos esgrimidos por el Tribunal Constitucional y se señala el por qué dicho plazo debe tenerse como fatal, independientemente de que la reforma haya operado en el tiempo. Aunque extensa, su cita resulta necesaria:

“VI.SOBRE LA SITUACIÓN DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES PRODUCIDAS ANTES DE LA EXISTENCIA DE ESTA SALA Y SUS CONSECUENCIAS. LA SENTENCIA N°1-92.

a) Sobre una posible "práctica constitucional".

En el expediente está acreditado y, además, aceptado hasta por la Procuraduría General de la República, que en la reforma al artículo 132 de la Constitución Política se dio una violación al procedimiento constitucionalmente señalado.

Ahora bien, como algunos señalan específicamente la aplicación a este caso de lo dicho por la Sala en su **sentencia N°1-92**, de las catorce horas del día siete de enero de mil novecientos noventa y dos, debo también hacer algunas precisiones sobre el particular. Dijo en aquella ocasión la Sala:

"No obstante, a partir de la interpretación dada ahora por la Sala Constitucional como la más correcta de conformidad con las exigencias constitucionales –al emanar del órgano llamado por la misma Constitución a interpretarla, y a cuyos precedentes y jurisprudencia se reconoce además un valor vinculante erga omnes, por su naturaleza y por la norma expresa del artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional-, la referida práctica constitucional debe entenderse superada por dicha interpretación. . ."

Este texto se trae por algunos –y el voto de mayoría lo recoge- para afirmar que no obstante que con la Ley que reformó el artículo 132 inciso 1), hubo violación al procedimiento constitucional, al provenir tal –supuesta- infracción de una práctica constitucional vigente en aquella época (año 1969), aplicando la tesis formulada por la Sala en la sentencia N°1-92, no sería dable a estas alturas (año 2000) pronunciar una nulidad de lo actuado por el legislador en aquel momento.

En nuestra opinión, no es aceptable tal razonamiento:

a.i. porque **en el presente caso no estamos ante una práctica constitucional**, como se pretende. Eso queda desvirtuado precisamente por la reforma que en el año 1977 hizo la Asamblea Legislativa al inciso 3) del artículo 195 de la Constitución Política, reforma que obedeció, claramente, a la conciencia que tuvieron los Diputados de que el plazo anterior de ocho días con que contaba la Comisión Especial no era suficiente y en ocasiones se incumplía, de manera que esa situación se corrigió, otorgando a este tipo de comisiones, a partir de allí, **"un término de hasta veinte días hábiles"**.

Entonces, resulta inaplicable el precedente establecido por la sentencia N°1-92, ya que está referido al caso de las prácticas constitucionales, incluso así entendidas por decisión de la propia Asamblea Legislativa, que posteriormente la jurisprudencia constitucional ha establecido que no encuadran como tales. En la situación que se analiza en la presente acción, no obstante, lo que se detecta con toda claridad, es una infracción al procedimiento constitucional, sin atenuante de ninguna especie, tanto que hasta la propia Asamblea la había entendido como una violación originada en el corto plazo que contenía la norma de comentario;

a.ii. pero, además, **cómo puede afirmarse que hay una costumbre "constitucional", si sólo en el 50% de las reformas que se ha dado?** A esto ha de responderse que una costumbre, en términos jurídicos, es un **largo, constante y uniforme** comportamiento, con lo cual el argumento que se ofrece para combatir la tesis de una violación al procedimiento constitucional, se desvanece.

b)Sobre el criterio de que exceder el plazo para rendir informe favorece el principio de rigidez constitucional.

También, aunque con menos entusiasmo, algunos han expresado a propósito de esta acción, que exceder el plazo señalado por la Constitución Política para que la comisión especial de reforma rinda informe, fortalece el criterio del Constituyente y se apoya esa opinión en que así se da mayor posibilidad de discusión a los proyectos de reforma constitucional.

Aun aceptando que está expresada de buena fe, también esta percepción es errada.

Por una parte, ¿cómo sustituir a la propia Constitución Política, estableciendo que el plazo no será de **"hasta veinte días"**, sino **"hasta el plazo que realmente determine discrecional, libérrimamente la comisión"**? Rige el plazo que de hecho necesite la Comisión Especial, o el que fija expresamente la Constitución?

Por otra parte, esa opinión es contraria al principio de rigidez, precisamente, ya que el Constituyente de 1949 estableció un plazo concreto, dentro de un esquema que involucra de modo diverso a órganos, plazos y escenarios, a fin de que, en efecto, una reforma constitucional sea producto de un acto racional y razonable desde cualquier punto de vista. Por eso el Constituyente diseñó el esquema de la reforma constitucional fijando con extrema precisión quiénes pueden promoverla e incluso en qué momento; cómo se conoce y a través de qué mecanismos de procedimiento; qué plazos se otorgan en uno y otro caso. Y todo, como el mismo Constituyente se encargó de señalar, **con absoluto arreglo a lo dispuesto**, que en términos jurídicos y de entendimiento común, significa no otra cosa que, **con estricto apego**, de modo que esta materia no está disponible para flexibilidades, puesto que la Constitución Política ha querido que en punto al procedimiento de su reforma se actúe con rigor y precisión y por eso se ocupó de no dejar espacios a la imaginación.

Solo así se explica que en 1977 la Asamblea Legislativa, consciente de la limitación de un plazo de ocho días –el que venía fijado desde 1949–, lo ampliara al actual de hasta veinte días, debiendo para ello reformar la misma Constitución Política.

En resumen, que el Constituyente no quiso dar a las Comisiones Especiales de Reforma Constitucional, más plazo que el que expresamente le dio. Sostengo, pues, que entenderlo diferente, desnaturaliza el procedimiento especial, agravado y reforzado de la reforma constitucional y atenta contra el principio de rigidez constitucional.

c) Sobre la confusión de conceptos entre el procedimiento de reforma constitucional y el procedimiento de reforma legal.

También debemos hacer una corta referencia a otro aspecto que pudo estar confundido en esta discusión. Al menos en la audiencia oral asomó brevemente, pero tiene enorme repercusión en una conclusión apropiada.

Creemos que debe distinguirse entre el procedimiento de reforma constitucional y procedimiento de reforma legal. La tesis que ha sostenido la Sala, como se ha indicado y que nosotros compartimos plenamente, es que el procedimiento de reforma constitucional es especial, agravado, reforzado y de él se ocupa directamente el texto constitucional, preocupado como estaba el Constituyente, de preservar el principio de supremacía constitucional y el de rigidez de la Constitución que, por otra parte, se yergue, dice la doctrina constitucional y ha aceptado también la jurisprudencia de esta Sala, en una garantía para los habitantes de la República, pues no deja espacios a la improvisación del legislador ordinario, por más que algunos sigan diciendo que la Asamblea Legislativa es soberana. Repito aquí, simplemente, que si el artículo 2° de la Constitución Política indica que **"La soberanía reside en la Nación"**, hemos de entender que en el único lugar donde aquélla puede depositarse es en la propia Constitución, de la que la Asamblea Legislativa es dependiente y por eso en materia de reforma constitucional –al menos en nuestro sistema– rige el **principio de reserva constitucional**, que implica que solamente el texto supremo de la Constitución puede ocuparse en relación al diseño del procedimiento de reforma, dada la importancia y trascendencia que tiene esta cuestión. Por eso la jurisprudencia constitucional ha indicado que toda violación de un procedimiento constitucional causa vicio de nulidad, sin que podamos diferenciar grados.

Una reforma constitucional producida en violación del procedimiento, es nula y así debe decretarse, con los efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma mediante la cual se dio. En cambio, el procedimiento de reforma legal está en la Constitución Política, obviamente, pero también de él se ocupa el Reglamento Interno de la Asamblea y de allí que quepa distinguir en este nivel, entre procedimientos esenciales y otros que no lo son, con lo que la violación de unos u otros, acarreen consecuencias diferentes en orden a su gravedad. Por eso, la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en su artículo 73, distingue dos competencias diferenciadas de la Sala Constitucional, anticipando infracciones a **"trámites sustanciales"** previstos en la Constitución o en el Reglamento Interno de la Asamblea para la formación de las leyes (inciso c), así como con **"violación de normas constitucionales de procedimiento"** en la aprobación de una reforma constitucional (inciso ch).

d) Sobre la naturaleza del sistema de control de constitucionalidad.

No deseamos dejar de mencionar el argumento extra jurídico con que también se pretende atacar la posición que ahora sostenemos, con la afirmación de que de mil novecientos cuarenta y nueve a esta fecha, hay decenas de reformas constitucionales que estarían en las mismas condiciones a la que se refiere este asunto. Este argumento, o amenaza, ciertamente es aplicable a todo el sistema de control de constitucionalidad, dado que el papel de un Tribunal Constitucional radica en verificar la regularidad constitucional de toda producción normativa, de modo que así como surge la posibilidad de que haya otras leyes de reforma constitucional dadas con violación del procedimiento previsto, también esa situación la enfrenta la Sala Constitucional todos los días en relación a vicios en la producción legislativa ordinaria, u otro tipo de normativa, y no podría enervar nuestro trabajo el hecho de que en base a un criterio jurídico, puedan resultar otros casos que merezcan idéntica solución.

Si la Sala Constitucional trabajara con ese cálculo, estaría simplemente renunciando a su misión.

e) Sobre el mantenimiento de la competencia de la Comisión Especial, aun rindiendo informe extemporáneamente.

Finalmente, estimamos improcedente aplicar, en un caso como éste, disposiciones de la Ley General de la Administración Pública, como la del artículo 63.2, en relación a la no extinción de la competencia por el transcurso del plazo para ejercerla, que está dirigida a regular a la función administrativa del Estado y otros entes que conforman la Administración Pública. Las competencias de la administración, particularmente en lo que toca a lo que podríamos denominar actividad ordinaria, son irrenunciables en general y por tanto no puede escudarse aquélla, para su no ejercicio, en el transcurso del plazo que legalmente tiene fijado. En el caso de la reforma constitucional, no obstante, la situación es muy lejana. Se trata del ejercicio de un poder discrecional que utiliza la Asamblea y en el que ella exclusivamente decide cuándo y por qué utilizarlo, pero una vez que lo decide, queda sometida a un iter absolutamente reglado, al que se somete "con absoluto arreglo". (Voto salvado al fallo # 7818-00)

Ciertamente, el plazo del artículo 195 inciso 3) resulta fatal y su incumplimiento puede acarrear el archivo del expediente legislativo (en el caso de las consultas legislativas) o la inconstitucionalidad de la ley de reforma parcial (caso de acciones de inconstitucionalidad). Los argumentos del voto salvado resultan ser del todo acertados.

En efecto, si se toman los argumentos del voto salvado antes dicho, como condiciones generales aplicables a cualquier caso donde se alegue la violación del plazo en mención, -objetivo que persigue la jurisprudencia constitucional-, se obtienen las siguientes premisas:

- a) En ningún caso se puede alegar una práctica constitucional o una costumbre constitucional para fundar un exceso en el plazo que tiene la Comisión del artículo 195 inciso 3 constitucional para dictaminar una proposición de reforma.
- b) El exceso en el plazo va contra la rigidez constitucional y el procedimiento de reforma parcial diseñado por el constituyente, el que se debe seguir con estricto apego a lo señalado.

- c) Por el principio de reserva constitucional, que implica que solamente el texto constitucional puede regular el diseño del procedimiento de reforma parcial a la Carta Política, cualquier violación al procedimiento señalado por el artículo 195 constitucional causa vicio de nulidad, sin que se puedan diferenciar grados.
- d) El papel de un Tribunal Constitucional debe ser la verificación de la regularidad constitucional de toda la producción normativa. Nunca puede renunciar a su obra de contralor de constitucionalidad, atendiendo argumentos extrajurídicos como la cantidad de reformas constitucionales aprobadas con violación de requisitos.
- e) En el procedimiento de reforma parcial resulta improcedente la aplicación de disposiciones propias del Derecho Administrativo, como la no extinción de la competencia por el transcurso del plazo para ejercerla. Realizar o no una reforma constitucional es una potestad del Constituyente, pero una vez que se decide hacer la Asamblea Legislativa queda sometida a un “iter” absolutamente reglado, al que se somete “con absoluto arreglo”.

Independientemente del caso, el precedente jurisprudencial que fija el voto # 7818-00, deja en contradicho a más de 10 años de jurisprudencia constitucional al respecto. Aunque la jurisprudencia producida con anterioridad al fallo 7818-00 se había dado, en la mayoría de los casos, por consultas legislativas de constitucionalidad, nada impedía su aplicación en reformas a la Carta Fundamental ya operadas en el tiempo. La tesis de la Sala –sobre la fatalidad del plazo del artículo 195 inciso 3) era pacíficamente aceptada y su desarrollo se había dado sin contradicciones en el seno del Tribunal Constitucional a lo largo del tiempo.

Regresando al cause procedimental del artículo 195 inciso 3), debe indicarse que en el caso de que el plazo de veinte días para dictaminar se encuentre entre los períodos de las sesiones ordinarias y extraordinarias y si la propuesta de reforma no fuere incluida dentro del decreto que convoca las sesiones extraordinarias, el plazo debe congelarse y continuarse una vez que éstas terminen e inicien las sesiones ordinarias.⁶⁵

⁶⁵ Ver S.C.V. # 6674-93 y S.C.V. # 4453-99

Ahora bien, partiendo del hecho de que el nombramiento de la comisión es un acto que puede no coincidir con el día de su instalación (puesto que son diferentes), el plazo de hasta veinte días debe contarse a partir del día de la instalación.⁶⁶ Esto con la finalidad de no hacer correr injustamente un plazo y menguar la posibilidad de análisis de la comisión. Sin embargo, para ello tal comisión, debe instalarse con la mayor prontitud posible, dentro de un plazo lógico y no desproporcionado como para frustrar la reforma.

Respecto a las potestades de la Comisión Especial para rendir el dictamen, se ha determinado que ésta se limita a recomendar o no la propuesta, no puede modificarla, consecuentemente no puede incorporar o presentar mociones o textos sustitutivos, que se reservan para la etapa del plenario. Si la comisión difiere en un aspecto de forma, con respecto de la proposición original, lo más conveniente es su cita en la exposición de motivos del dictamen y, luego, la presentación de un texto sustitutivo mediante moción que se adjunta al dictamen, para que sea conocido en el plenario legislativo.⁶⁷

Los dictámenes de la comisión pueden ser negativos o positivos, según haya sido la propuesta original. Si se acepta tal y como se presentó, resulta afirmativo, igual si existe acuerdo con el fondo del proyecto, pero no con la forma ideada por los proponentes. En este último caso pueden sugerir una redacción alternativa en la moción que se presenta ante el plenario. Los negativos responden a la oposición, tanto en el fondo como en la forma.⁶⁸ Asimismo, los dictámenes afirmativos y negativos pueden ser unánimes, de mayoría o de minoría, según la posición de los miembros de la comisión. La rendición del dictamen dentro del plazo es un requisito indispensable para iniciar la discusión de la propuesta en el Plenario Legislativo en la siguiente etapa.

E. Artículo 195 inciso 4)

⁶⁶ Ver RAMÍREZ ALTAMIRANO, *op.cit.*, p. 237.

⁶⁷ JIMÉNEZ MÉNDEZ, *op.cit.*, p.353.

⁶⁸ *Ibid.* p.353.

“Presentado el dictamen, se procederá a su discusión por los trámites establecidos para la formación de las leyes; dicha reforma deberá aprobarse por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea;”

Presentado el dictamen de la comisión, es enviado a la Secretaría del Directorio de la Asamblea para su inclusión en el Orden del Día del Plenario (agenda legislativa para el día). Según el numeral 37 inciso 1.e) del Reglamento de la Asamblea Legislativa y considerando que en esta etapa se desarrolla el “debate en primera legislatura”, la reforma se incluye en el capítulo de los primeros debates, ocupando un lugar de acuerdo con su fecha de presentación.⁶⁹

Incluido en el orden del día, se procede a su discusión por los trámites establecidos para la formación de las leyes. Al efecto, el numeral 124 de la Constitución Política señala *“Para convertirse en ley, todo proyecto deber ser objeto de dos debates, cada uno en distinto día no consecutivo...”*. Por lo tanto la proposición de reforma debe ser objeto de dos debates para su respectiva aprobación en primera legislatura.

Es necesario aclarar que el artículo 124 en mención ha sido modificado en dos ocasiones, totalmente mediante Leyes de Reforma Constitucional No. 7347 de 1 de julio de 1993 y, en su primer párrafo, mediante Ley No. 8281 de 16 de mayo de 2002. Desde su primera reforma se reducen de tres a dos debates los necesarios para la formación de las leyes. Con ello, indirectamente, se ha modificado el artículo 195 inc. 4 constitucional, puesto que antes de la reforma todos los proyectos de ley, incluidos los de reforma constitucional por remisión del 195, tenían que ser objeto de tres debates.

La primera reforma también creó Comisiones Permanentes (Comisiones con Potestad Legislativa Plena) en las que la Asamblea puede delegar el conocimiento y la aprobación de proyectos de ley. Sin embargo, el mismo artículo establece que no procede la delegación cuando se trate de proyectos (aunque el término correcto sea proposiciones) relativos a la reforma parcial de la

⁶⁹ En este sentido ver RAMÍREZ ALTAMIRANO, *op.cit.*, p. 238, y artículo 36 Reglamento de la Asamblea Legislativa.

Constitución Política, entre otros. Así, las proposiciones de reforma siempre las debe conocer el Pleno de la Asamblea Legislativa.

Ahora bien, durante su discusión -la proposición de reforma- puede sufrir cambios. “En el trámite de primer debate se entiende que la Asamblea actúa convertida en Comisión General. Ahí pueden conocerse las mociones que hubiere presentado la comisión especial, así como cualesquiera otras que presentaren los diputados. Estas mociones se aprobarán por mayoría absoluta de los votos presentes. Incluso, es posible presentar un texto sustitutivo, pero la validez de lo actuado queda condicionada a que lo aprobado resulte ser esencialmente el mismo proyecto, tanto desde el punto de vista de su contenido ideológico, como del jurídico.”⁷⁰

La propuesta de reforma constitucional deberá aprobarse por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea Legislativa. Acorde con el carácter rígido de nuestra Constitución Política, en este apartado se presenta la primera mayoría calificada del procedimiento de reforma. Ésta actúa como un mecanismo de garantía de la continuidad constitucional.

“La técnica para dificultar la reforma constitucional que, introducida preferentemente desde el principio de las constituciones escritas, ha dejado probada ampliamente su eficacia, ha sido la de exigir las mayorías parlamentarias cualificadas para la adopción de la ley enmendando la Constitución. Con ello, no sólo se alcanzará un consenso más amplio entre los partidos elegidos en el parlamento y entre las fuerzas sociales representadas por ellos, elevando así el grado de legitimidad de la reforma, sino que también se concederá a la minoría disidente un veto que puede jugar el papel de un eficaz control intraorgánico. Esta técnica supone un cerrojo frente a las manipulaciones abusivas de la mayoría parlamentaria (o mayorías coyunturales), radicando aquí un regulador de la dinámica política cuya importancia difícilmente puede ser exagerada.”⁷¹

⁷⁰ RAMÍREZ ALTAMIRANO, *op. cit.*, p. 238. Ver lo referente al principio de conexidad desarrollado en el primer Capítulo. Además de los votos de la Constitucional # 0980-91; # 3410-92; # 1633-93; # 3693-94; # 1438-95; # 1941-95; # 4848-95; # 5544-95 y # 1520-99.

⁷¹ LOWENSTEIN, *op. cit.*, p. 177. El paréntesis no es del original.

La mayoría calificada, la cual se contempla en este inciso, ha sido objeto de dos interpretaciones por la jurisprudencia constitucional. En un primer momento se indicó:

“De la relación de los artículos 119, 124, y 195 inciso 4) de la Constitución y del artículo 72 inciso d) del Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa, se desprende que todo proyecto de reforma constitucional debe ser aprobado; en cada uno de los tres debates, por dos terceras partes de la totalidad de los miembros de la Asamblea. Según ese ordenamiento, cada debate es autónomo e independiente de los otros, por lo que la voluntad legislativa de aprobación de un proyecto debe manifestarse expresamente en cada uno de los tres debates y no solo en el tercero. Por lo tanto, la interpretación dada por el Directorio de la Asamblea Legislativa actual, siguiendo el precedente fijado en la sesión del veintinueve de octubre de mil novecientos sesenta y dos, de la mayoría calificada de los dos tercios de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa sólo se requiere en tercer debate cuando se trate de la aprobación de reformas constitucionales, contraviene abiertamente las disposiciones constitucionales y reglamentarias precitadas.” (S.C.V. # 0678-91, en igual sentido S.C.V. # 001-92)

Del voto transcrito queda claro cómo la mayoría calificada del artículo 195 inciso 4) constitucional era requerida en cada uno de los debates a que sería sometida la proposición de reforma. Ésto, debido a que cada uno de los debates era considerado como autónomo e independiente de los otros, siendo que la voluntad legislativa debía manifestarse en cada uno de los tres debates. Posteriormente, en el año 1996, la Sala Constitucional cambia el criterio jurisprudencial sentado y señala que la mayoría calificada del artículo 195 inciso 4) es requerida sólo en el debate final. A estos efectos señaló:

“Para una mejor ilustración del punto de interés, es necesario recordar que, en su literalidad, el artículo 195, inciso 4, de la Ley Fundamental, exige que, “Presentado el dictamen, se procederá a su discusión por los trámites establecidos para la formación de las leyes; dicha reforma deberá aprobarse por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea”. Al remitir dicho precepto al numeral 124 ibídem, se tiene que la discusión de la reforma exige que se realice en dos debates, cada uno en día distinto no consecutivo, y obtener la aprobación de la Asamblea. Estrictamente, no exige la Constitución que el primer debate esté seguido de una votación, requisito que deviene más bien del artículo 143, inciso 2, del Reglamento de la Asamblea Legislativa, que concuerda –a su vez- con el 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. No obstante, es preciso admitir que la votación por mayoría calificada a que se refiere el precitado numeral 195, inciso 4, de la Carta Política, debe ser aquella que sigue al segundo debate del proyecto, no necesariamente al primero. Para este último, a falta de norma que ordene otra cosa, basta la regla general del artículo 119 constitucional, que pide la subsecuente votación mediante mayoría absoluta.

En la reconsideración de su tesis, la Sala tiene en cuenta la circunstancia de que, en general, el procedimiento que conduce a la promulgación de la voluntad del legislador (sea éste constituyente o derivado), está constituido por toda una secuencia, predefinida e ineludible, de etapas sucesivas, en la que ninguna puede figurar en un orden distinto al que le correspondía y cuyo resultado final es un acto decisorio –de carácter jurídico- que se plasma en una ley, o, como en este caso, en una reforma constitucional. El procedimiento es, en suma, el cause jurídico por el que discurre la

voluntad política del legislador durante todo su trayecto, desde que es puesta en movimiento por un acto de ejercicio del poder de iniciativa, hasta que desemboca en la emisión de un decreto que expresa la manera en que esa voluntad innovará o transformará el ordenamiento preexistente. El procedimiento, por tanto, no se puede oponer al flujo de la voluntad del legislador; más bien lo troquela y orienta hasta su consecución. Es justamente dentro de este espíritu que la Sala ha estimado conveniente y oportuno verter su renovado criterio.” (S.C.V. # 5976-96, en igual sentido # 4246-98 y # 3861-99).

Debido al cambio de criterio jurisprudencial, desde el año 1996 todo procedimiento de reforma constitucional es sometido a votación calificada únicamente en el segundo debate, debido al fundamento esgrimido por la Sala Constitucional en el sentido de que la Constitución Política no exige que después del primer debate deba haber una votación.

Sin embargo, a pesar de la justificación hecha para el cambio de criterio jurisprudencial, no se comparte la nueva posición adoptada por la Sala Constitucional por varias razones. Primero, si la Constitución Política se enmarca dentro de las constituciones rígidas, con un procedimiento de reforma agravado, calificado y cuya observancia es obligatoria, no es posible hacer diferencias entre los debates a que es sometida la proposición de reforma constitucional. Si el inciso 4) del ordinal 195 constitucional señala que “presentado el dictamen, se procederá a su discusión por los trámites establecidos para la formación de las leyes; dicha reforma deberá aprobarse por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea”, debe entenderse que por la **rigidez** que debe seguir el procedimiento de reforma, la mayoría calificada debe exigirse en los dos debates. De esta forma, se cumple con el carácter rígido y agravado del procedimiento de reforma.

Segundo, si la Constitución Política no señala que después del primer debate debe haber una votación y entenderse esta como calificada, tampoco dice lo contrario. En este sentido, si la frase que se refiere a la mayoría está al final del inciso sin hacer diferencias, no sería correcto diferenciar entre votaciones con mayorías diferentes para cada uno de los debates a que se debe someter la reforma. En ese caso, sí se estaría diferenciando contrariamente a lo establecido por la Carta Fundamental.

En tercer lugar, si el criterio de la Sala Constitucional es que “*el procedimiento es, en suma, el cause jurídico por el que discurre la voluntad política del legislador durante todo su trayecto... (y) el*

*procedimiento, por tanto, no se puede oponer al flujo de la voluntad del legislador; más bien lo troquela y orienta hasta su consecución*⁷² no es posible dejar de exigir los requisitos que ese procedimiento rígido establece, apartándose del espíritu de la norma. Sin duda, la interpretación correcta del inciso 4) del numeral 195 citado debe coincidir y estar acorde con el resto del procedimiento y con el telos del artículo 195 constitucional, por lo que la mayoría calificada exigida debe ser congruente con el procedimiento rígido de la reforma y exigirse en los dos debates a que debe someterse la propuesta de reforma.

El Reglamento de la Asamblea Legislativa en su artículo 184 inciso 5) nuevamente transcribe lo dispuesto por el 195 inciso 4) constitucional. Sin embargo, cabe destacar que por la fecha de su acuerdo en el año 1994, cuando ya había operado la reforma del artículo 124 constitucional, el Reglamento sí señala expresamente que la proposición debe ser objeto de dos debates, cada uno en día distinto.

En esta etapa del procedimiento de reforma, mediante el artículo 10 de la Constitución Política y los artículos 96 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se introduce un requisito más: la consulta preceptiva de constitucionalidad. Ésto por cuanto el numeral 10 citado establece como una de las competencias de la Sala Constitucional *“Conocer de las consultas sobre proyectos de reforma constitucional... según se disponga en la ley.”*

El artículo 96 inciso a) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece que por vía de consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos preceptivamente, cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales. El numeral 97 de la misma ley y el artículo 144 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, señalan que la consulta en estos supuestos la debe hacer el Directorio de la Asamblea Legislativa.⁷³

⁷² Ver S.C.V. # 5976-96.

⁷³ En este sentido ver S.C.V. # 991-99.

La consulta debe hacerse después de su aprobación en primer debate, en primera legislatura y antes de la definitiva⁷⁴. Recibida la consulta, la Sala Constitucional lo comunicará a la Asamblea Legislativa y solicitará la remisión del respectivo expediente y sus antecedentes o copias certificadas de ellos.⁷⁵ La Sala Constitucional debe evacuar la consulta dentro del mes siguiente, luego de su recibo y, al hacerlo, dictaminará sobre los aspectos y motivos consultados o sobre cualesquiera otros que considere relevantes desde el punto de vista constitucional. El dictamen de la Sala Constitucional sólo será vinculante en cuanto establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado.⁷⁶

Una vez evacuada la consulta ante la Sala Constitucional y si no existen vicios dentro del procedimiento -en cuyo caso corresponde el archivo del expediente legislativo de reforma- se procede a la votación final en el segundo debate. El segundo debate debe concentrarse en aspectos de forma, en atención a los artículos 149 y 150 del Reglamento de la Asamblea, en concordancia con el 195 inc. 4) y 124 de la Constitución Política. Es un debate de discusión general del proyecto, en el que cada diputado tiene 15 minutos para referirse al fondo de la iniciativa. Terminada la discusión, se requiere la aprobación final por mayoría calificada.⁷⁷

Realizada la votación y si la propuesta de reforma obtiene el voto favorable de, al menos, dos tercios del total de los miembros de la Asamblea se pasa a la etapa siguiente, de lo contrario se archiva el expediente legislativo.

F. Artículo 195 inciso 5)

“Acordado que procede la reforma, la Asamblea preparará el correspondiente proyecto, por medio de una Comisión, bastando en este caso la mayoría absoluta para aprobarlo;”

⁷⁴ Artículo 98 Ley de la Jurisdicción Constitucional y artículo 143 inc. 2 Reglamento de la Asamblea Legislativa.

⁷⁵ Artículo 100 Ley de la Jurisdicción Constitucional.

⁷⁶ Artículo 101 Ley de la Jurisdicción Constitucional.

⁷⁷ JIMÉNEZ MÉNDEZ, *op. cit.*, p.361.

Acordada la procedencia de la reforma, la Asamblea Legislativa preparará el correspondiente proyecto. Es de notar, que no es sino hasta esta etapa que la Constitución Política habla propiamente de proyecto de reforma constitucional. Antes de esta etapa lo que se tiene es una proposición o propuesta y no un proyecto en sí. Contrario a esta denominación, el artículo 184 del Reglamento de la Asamblea desde el inciso 1. hace referencia a un proyecto, contraviniendo la terminología constitucional.

El proyecto de reforma es preparado por una comisión. Sin embargo, la Constitución Política no menciona qué tipo de comisión es la que debe encargarse de esa labor. Por tal motivo, el artículo 184 inciso 5. del Reglamento de la Asamblea –en una tarea integradora y siguiendo la lógica jurídica- señala que esa tarea corresponde a la Comisión de Redacción.

“La Comisión de redacción, creada en el artículo 84 del Reglamento, es permanente especial, con competencia para revisar y aprobar la redacción definitiva de los textos de las leyes, luego de aprobarlos en primer debate. Puede, además, modificar un proyecto de ley, en cuanto a la forma, de acuerdo con las mociones presentadas en este sentido. Esta última atribución debe ser ejercida en el plazo de 24 horas, y antes de la aprobación definitiva en segundo debate.”⁷⁸

Elaborado el proyecto de reforma, se incluye en el Capítulo de Régimen Interior⁷⁹, procediendo a su votación. Para ser aprobado se requiere la mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea, es decir, un total de 29 votos favorables.

G. Artículo 195 inciso 6)

“ El mencionado proyecto pasará al Poder Ejecutivo; y éste lo pasará a la Asamblea con el Mensaje Presidencial al iniciarse la próxima legislatura ordinaria, con sus observaciones o recomendándolo;”

⁷⁸ Ver artículos 84, 85, 141 y 152 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, y JIMÉNEZ MÉNDEZ, *op. cit.*, p.361.

⁷⁹ Ver RAMÍREZ ALTAMIRANO, *op. cit.*, p. 239.

Una vez aprobado el proyecto de reforma debe ser firmado por los miembros del Directorio de la Asamblea, con el fin de ser enviado al Poder Ejecutivo. Éste debe devolverlo con el Mensaje Presidencial al iniciarse la próxima legislatura ordinaria, es decir, el primero de mayo siguiente a la fecha de recibo del proyecto.

El requerimiento de la firma del Directorio se encuentra establecido en el numeral 184 inciso 5) del Reglamento de la Asamblea Legislativa, sin embargo, éste, nuevamente, se aparta de la terminología constitucional y llama al proyecto “dictamen”. En lo demás, es coincidente con el inciso en comentario.

El Poder Ejecutivo al devolver el proyecto a la Asamblea Legislativa, lo hará con las observaciones o recomendaciones al respecto. Sin embargo, a pesar de esta posibilidad, la intervención del Poder Ejecutivo no tiene efectos vinculantes para la Asamblea Legislativa. Su opinión tiene solamente efectos consultivos, sirviendo de canal para separar dos legislaturas y marcar la división de etapas. No obstante, si la Asamblea Legislativa desea acoger las observaciones del Poder Ejecutivo, debe enviar el proyecto de reforma al archivo, teniendo –si se quiere realizar la reforma- que volver a iniciar todo el trámite señalado por el numeral 195 constitucional.

Así lo ha establecido la jurisprudencia de la Sala Constitucional en los siguientes términos:

“XVI. En lo que hace al significado y valor de las opiniones o recomendaciones contenidas en el Mensaje Presidencial, la Sala acoge la tesis, tanto de la actora como del Procurador General, de que, en materia de reformas constitucionales, en la cual la Asamblea Legislativa no actúa como tal, sino como poder constituyente..., el Poder Ejecutivo en general, y el Presidente de la República, en particular, carecen, no solo de la iniciativa de la ley, de la potestad de vetarla que les corresponde normalmente (arts. 123 y 125 Const.), sino también de la de vincular a la Asamblea en el curso del proceso de reforma, mediante el Mensaje Presidencial que responde a la consulta ordenada por el inciso 6 del artículo 195. Esa respuesta no puede tener más valor que el meramente consultivo...” (S.C.V. # 980-91)

En un mismo sentido ha señalado:

“... Las observaciones o recomendaciones del Poder Ejecutivo –como quedo expresamente dicho en la Asamblea Constituyente- no obligan a la Asamblea Legislativa, a la cual corresponde la potestad para efectuar reformas constitucionales, en una forma, privativa, oportunidad en la que

viene a desempeñar una función constituyente; de tal manera que se podría apartar del criterio adverso del Ejecutivo si lo estimare conveniente, y, si lo acogiere, procedería al archivo de la reforma presentada o la reapertura nuevamente del procedimiento de reforma, nuevamente en primera legislatura, toda vez que, de acuerdo con la redacción que definitivamente se acordó para el inciso 7 del propio artículo 195, solo podría discutirse, en la forma allí indicada, el texto ya aprobado en la anterior legislatura.” (S.C.V. # 980-91)

Este inciso, junto con el siguiente, establece la división del procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política en dos legislaturas. Por ende, debe tenerse como uno más de los requerimientos que tienden a agravar el procedimiento y que brinda un lapso que permite reflexionar y madurar acerca de la procedencia de la reforma que se quiere llevar a cabo.

Efectivamente en “... la vía legislativa para la modificación de la Constitución siempre se han puesto algunas condiciones o requisitos. (Uno) de ellos ha sido el que sea revisado en dos legislaturas ordinarias ¿por qué en dos? Porque, esto permite lo que se llama un periodo de enfriamiento ante la pasión muchas veces desatada a favor de una reforma. Es un plazo de espera, es un plazo que requiere de mayor razonamiento y de mayor estudio...”⁸⁰

Devuelto el proyecto con el mensaje presidencial, al inicio de la siguiente legislatura, la Asamblea Legislativa continua con su discusión, de conformidad con el artículo 195 inciso 7) constitucional.

H. Artículo 195 inciso 7)

“La Asamblea Legislativa, en sus primeras sesiones, discutirá el proyecto en tres debates, y si lo aprobare por votación no menor de dos tercios de votos del total de los miembros de la Asamblea, formará parte de la Constitución, y se comunicará al Poder Ejecutivo para su publicación y observancia.”

En las primeras sesiones de la siguiente legislatura, la Asamblea Legislativa debe discutir el proyecto de reforma parcial en tres debates. Cada uno de los debates se entiende en distinto día, para lo cual el proyecto se incluye en el Capítulo de los Primeros Debates del Orden del Día.⁸¹

⁸⁰ GARCIA TOMA, *op. cit.*, p. 199. El paréntesis no es del original.

⁸¹ Artículos 35 inc. 1.e y 184 inc. 7 Reglamento de la Asamblea Legislativa.

La votación en esta etapa también es calificada, es decir, el proyecto de reforma debe recibir el voto no menor de dos tercios del total de miembros de la Asamblea (38 votos). A raíz del cambio de criterio jurisprudencial, originado con el voto 5976-96 de la Sala Constitucional y reiterado en el voto 4246-98, se ha interpretado que la mayoría calificada que señala la Constitución Política para esta aprobación solo es necesaria en el último debate, no así en los otros dos donde basta la mayoría absoluta de los votos presentes.⁸²

Sin embargo, a pesar de la posición de la jurisprudencia constitucional al respecto, nuevamente se discrepa del criterio esbozado. Debido a la rigidez del procedimiento de reforma parcial y al espíritu del numeral 195 constitucional, se cree que lo procedente es exigir la mayoría calificada en cada uno de los tres debates, tal como se indicó y justificó al analizar el inciso 4) en el punto 5 anterior. Ahora bien, el trámite en la segunda legislatura trae consigo la interrogante de ¿si durante la discusión del proyecto en los tres debates se pueden introducir modificaciones al proyecto? El inciso 7 del artículo 184 del Reglamento de la Asamblea, en una labor integradora, de manera expresa indica que no se pueden conocer mociones de fondo en el primer debate de la segunda legislatura.

En efecto, "... durante la segunda legislatura no pueden introducirse mociones de fondo al texto aprobado en primera legislatura, puesto que si se cambia dicho texto es obvio que la reforma constitucional técnicamente sólo sería aprobada en una legislatura –la segunda-, con lo cual se violaría el texto y el espíritu del artículo 195 de la Constitución."⁸³ Lo que si puede hacer la Asamblea Legislativa son modificaciones a la forma del proyecto –de simple redacción-, pero éstas deben entenderse únicamente como aspectos formales y no de fondo o contenido.

Lo anterior es consecuente con el principio democrático y sus derivaciones, el cual debe respetarse durante todo el trámite de reforma parcial con el fin de dar la más amplia participación a todos los

⁸² Ver RAMÍREZ ALTAMIRANO, *op. cit.*, pp. 239-240 y JIMÉNEZ MÉNDEZ (Ana Lucía), *op. cit.*, p. 362.

⁸³ HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). *La Constitución Política de Costa Rica Comentada y Anotada*, San José, Editorial Juricentro, 1ª edición, 1998, p. 494.

sectores sociales. Asimismo, con los principios de protección a las minorías, conexidad y publicidad, ya señalados.

Al respecto la jurisprudencia constitucional ha avalado esta posición al señalar:

“XIX. De tal manera, la Sala tiene por indiscutible que, ya se trate de mociones espontáneas de los propios diputados, ya de las que recojan opiniones o recomendaciones del Mensaje Presidencial, la Asamblea Legislativa no puede introducir modificaciones propiamente tales al texto de un proyecto de reforma constitucional ya aprobado en primera legislatura; y se dice “modificaciones”, en general, para evitar que una interpretación ambigua de los conceptos mociones de forma y fondo, como las denomina el artículo 72 del Reglamento Legislativo, sirva de pretexto –y, por cierto, lo sirvió en el caso concreto– para tildar como de forma una enmienda sustancial. En realidad lo que el texto reglamentario, y del contexto constitucional se desprende es que el primero, al autorizar únicamente “mociones de forma” en el primer debate de segunda legislatura, se refiere tan sólo a las “de simple redacción” cualesquiera otras llámese “de fondo” o “incluso de forma”, implicarían que el texto por ellas enmendado sólo quedaría aprobado en segunda legislatura y no en las dos que requiere la Carta Fundamental.” (S.C.V. # 980-91)

Aprobada la reforma pasa a formar parte de la Constitución Política y se comunica al Poder Ejecutivo únicamente para su publicación y observancia. La comunicación, a dicho poder de la reforma ya ocurrida y la consecuente obligación de publicarla en el Diario Oficial La Gaceta, se debe a que en el procedimiento de reforma parcial de la Constitución no opera la figura del veto, como sí ocurre en la promulgación de las leyes en general.

Esto es así por la jerarquía que ocupa la Asamblea Legislativa respecto del Poder Ejecutivo en este proceso. Efectivamente “... en el caso de la reforma constitucional jamás ejercerá el veto el presidente. Esto resulta lógico pues el órgano que está conociendo, constituyente permanente... se encuentra por encima de los poderes constituidos y sin lugar a dudas el Ejecutivo es uno de ellos, en consecuencia, jamás podrá hacer uso de su veto.”⁸⁴

Con la adición del inciso 8) al ordinal 195 de la Constitución Política, la reforma constitucional puede ser objeto de referéndum, a continuación su análisis.

⁸⁴ HERNÁNDEZ (María del Pilar). Reforma constitucional y Poder Constituyente. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, No. 87, setiembre - diciembre de 1996, p. 926.

I. Artículo 195 inciso 8)

“De conformidad con el artículo 105 de esta Constitución, las reformas constitucionales podrán someterse a referéndum después de ser aprobadas en una legislatura y antes de la siguiente, si lo acuerdan las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa.”

Este inciso es adicionado por la Ley de Reforma Constitucional No. 8281 de 16 de mayo de 2002, antes mencionada, introduciendo el instituto del referéndum, de manera opcional y no obligatoria, en las reformas parciales a la Constitución.

El referéndum es una “Institución política mediante la cual el pueblo, el cuerpo electoral opina de manera directa sobre, si aprueba o rechaza una decisión de sus representantes elegidos para asambleas constituyentes o legislativas. Es una manifestación de la *democracia* constitucional en la cual mediante la ampliación del *sufragio* y el libre acceso a los cargos públicos, la totalidad del pueblo organizado en cuerpo electoral participa en el proceso de *poder*, lo que hace indirectamente al elegir a sus representantes y directamente por medio del referéndum...”⁸⁵

La doctrina dominante sobre la materia, le otorga al instituto del referéndum la naturaleza jurídica de un acto decisorio autónomo, que al sumarse al de los representantes da origen a la disposición legal, la cual solo adquiere validez cuando ha sido sometida a la votación popular y aprobada por ella. El Parlamento dicta la ley, pero ad *referéndum*, es decir, a reserva de lo que el cuerpo electoral resuelva. Así, el voto es una condición suspensiva a que se somete la validez y eficacia de la ley.⁸⁶

Respecto a su clasificación se tiene que por sus efectos el referéndum puede ser aprobatorio, constitutivo, modificativo y abrogatorio; por su naturaleza jurídica puede ser obligatorio o facultativo;

⁸⁵ INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. Diccionario Electoral, San José, Editorial IIDH, Vol. 2, Tomo II, 2002, pp. 1057-1058.

⁸⁶ Ibid., p. 1058.

por su origen puede ser popular, gubernativo, o presidencial, parlamentario, estatal o regional. También se encuentra el consultivo y el arbitral.⁸⁷ Para los efectos del presente inciso se debe aclarar que el referéndum aprobatorio es utilizado antes de que la norma nazca a la vida jurídica, mientras que el abrogatorio es usado cuando la norma ya está vigente y se quiere eliminar del ordenamiento jurídico.

Según esta disposición, el referéndum se aplicará de conformidad con el numeral 105 de la Constitución, que dispone:

“Artículo 105.- La potestad de legislar reside en el pueblo, el cual la delega en la Asamblea Legislativa por medio del sufragio. Tal potestad no podrá ser renunciada ni estar sujeta a limitaciones mediante ningún convenio ni contrato, directa ni indirectamente, salvo por los tratados, conforme a los principios del Derecho Internacional. El pueblo también podrá ejercer esta potestad mediante el referéndum, para aprobar o derogar leyes y reformas parciales de la Constitución, cuando lo convoque al menos un cinco por ciento (5%) de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral; la Asamblea Legislativa, mediante la aprobación de las dos terceras partes del total de sus miembros, o el Poder Ejecutivo junto con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa. El referéndum no procederá si los proyectos son relativos a materia presupuestaria, tributaria, fiscal, monetaria, crediticia, de pensiones, seguridad, aprobación de empréstitos y contratos o actos de naturaleza administrativa. Este instituto será regulado por ley, aprobada por las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.” (el subrayado no es del original).

Para someter cualquier reforma constitucional a referéndum aprobatorio es necesario hacerlo en el tiempo previamente fijado por inciso el inciso 8 del artículo 195 constitucional. Al efecto, se dispone que debe hacerse luego de la aprobación en primera legislatura y antes de la siguiente. La forma y procedimiento serán aspectos que deberá señalar la ley que se dicte regulando este instituto.⁸⁸

Además, el inciso en estudio señala que para someter un proyecto de reforma parcial a la Constitución Política al instituto del referéndum, se debe acordar por mayoría calificada de la Asamblea Legislativa, es decir, las dos terceras partes de sus miembros.

Aunque la utilización de este instituto en el procedimiento de reforma constitucional es opcional, puesto que queda sujeto a la voluntad del parlamento, una vez que se opte por su utilización, resulta vinculante si participa el 40 %, mínimo, de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral. Esto es

⁸⁷ Ver INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, *Op.cit.*, p. 1061.

⁸⁸ El respectivo proyecto de ley denominado “Adición del Título XI al Código Electoral de las Distintas Modalidades de Referéndum” ya fue publicado en la Gaceta No. 166 del viernes 30 de agosto del 2002.

así por disposición expresa del artículo 102 constitucional, al que la misma Ley de Reforma Constitucional No. 8281 le adicionó el inciso 9), que reza:

9) Organizar, dirigir, fiscalizar, escrutar y declarar los resultados de los procesos de referéndum. No podrá convocarse a más de un referéndum al año; tampoco durante los seis meses anteriores ni posteriores a la elección presidencial: Los resultados serán vinculantes para el Estado si participa, al menos, el treinta por ciento (30%) de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral, para la legislación ordinaria, y el cuarenta por ciento (40%) como mínimo, para las reformas parciales de la Constitución y los asuntos que requieran aprobación legislativa por mayoría calificada.”

La inserción de este instituto en la Constitución Política es de suma relevancia para el ordenamiento jurídico, puesto que es uno de los mecanismos de la democracia que permite la participación del electorado (el pueblo) en la toma de las decisiones fundamentales del Estado, p.e., la reforma parcial al Texto Fundamental. Pero, además, puede señalarse como un mecanismo para lograr mayor legitimidad en las reformas parciales constitucionales, puesto que se está dando la posibilidad al pueblo, quien es el titular del poder constituyente, para que se pronuncie sobre la reforma que se pretende hacer.

No obstante, la Sala Constitucional en el año 1999 al resolver una consulta preceptiva legislativa, en un fallido proyecto de reforma constitucional, señaló las dudas que puede crear la inclusión de este instituto en el procedimiento de reforma parcial. A los efectos dijo:

“V. La interpretación de la reforma al artículo 195. Si el intérprete de la Constitución, cualquiera que este sea, ha de dar fuerza positiva a lo que aquella dispone, conviene al interés del legislador que hace la reforma constitucional manifestar claramente su voluntad, y evitar, todo lo posible, ambigüedades, imprecisiones e incoherencias o desarmonías en el texto, o hasta lagunas relativas a aspectos de la reforma que por su importancia aconsejan que sean llenadas de sentido por el propio poder reformador. Evidentemente, para el reformador esta no es tarea fácil, porque, de otro lado, él tiene, por así decirlo, límites técnicos en la elaboración de los textos constitucionales, que le imponen ser parco o comedido. Esta reflexión es necesaria para agregar ahora que el texto de la reforma que ha venido en consulta, específicamente en lo relacionado con las consecuencias del referéndum, en el futuro puede provocar dudas, por ejemplo en lo que se dispone en el inciso 8 del artículo 195, en relación con la potestad de la Asamblea Legislativa de aprobación (por mayoría calificada) de los proyectos de reforma constitucional según se prescribe en el inciso 7 de ese mismo artículo; esto, sobre todo en la hipótesis de que el resultado del referéndum sea vinculante, a tenor de lo establecido en el inciso 9 del artículo 102.” (S.C.V. # 1520-99)

Por último, es necesario señalar que al tenor de lo establecido en la Ley de Reforma Constitucional No. 8281, la vigencia de este instituto y su aplicación en el procedimiento de reforma parcial queda

sujeto al dictado de las leyes que regulen la materia, dentro del año siguiente a su publicación -efectuada el 20 de junio de 2002-.

De esta forma concluye el procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política. Como se indicó al principio, éste es un procedimiento rígido, especial y agravado. Al señalarse una absoluta observancia a los requerimientos del artículo 195 constitucional, se está marcando un cause prefijado del que resulta imposible apartarse sin incurrir en violaciones a la Carta Política. A raíz de ello, resulta oportuno determinar el tipo de vicios que se pueden presentar en el procedimiento de la reforma parcial a la Constitución Política.

SECCIÓN III. VICIOS EN EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA PARCIAL A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

El procedimiento legislativo, en general, es una ordenación jurídicamente necesaria y preestablecida de una pluralidad de actos sucesivos, que se caracterizan por tener que realizarse en una secuencia temporal, determinada y que, no obstante su relativa autonomía, se articula en la coordinación a un fin que no es más que un acto jurídico decisorio final⁸⁹. Este acto en el procedimiento de reforma parcial constitucional es la ley de reforma a la Constitución Política, aprobada por la Asamblea Legislativa.

Como todo acto normado, el procedimiento para reformar parcialmente la Constitución puede ser objeto de infracciones. La plena observancia o no del procedimiento dispuesto va a determinar la existencia de esas infracciones. Las infracciones acaecidas durante la tramitación de una reforma parcial a la Carta Fundamental, vistas desde la óptica del control constitucional, configuran vicios que tienen consecuencias jurídicas.

En la presente investigación se entiende por vicio⁹⁰ el resultado de una disfunción entre el modelo abstracto del acto, configurado por el ordenamiento y el acto que se ha producido en la realidad. Como consecuencia de esa desviación o discrepancia (violación), el ordenamiento prevé una serie de consecuencias que pueden ser de distinta naturaleza.⁹¹

La doctrina ha distinguido aquellas violaciones que afectan elementos esenciales (fundamentales) dentro del procedimiento y que, por ello, causan la nulidad y aquellas violaciones que no afectan elementos esenciales y, por tanto, su infracción no lleva consigo la nulidad de lo actuado.

⁸⁹ GARCIA MARTINEZ (M.A.). El Procedimiento Legislativo, Madrid, S.E., S.N.E., 1987, p. 18 citado por HERNÁNDEZ VALLE, Derecho Parlamentario Costarricense, San José, Editorial EJSA, 2ª edición, 2000, p. 234.

⁹⁰ Desde un punto de vista formal, puesto que la determinación de vicios desde un óptica material en la reforma parcial, según lo expuesto en la Sección C del Capítulo I, es inaplicable al caso.

⁹¹ BIGLINO CAMPOS (Palogma). Los Vicios en el Procedimiento Legislativo, Madrid, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, S.N.E., 1991, pp. 99-100. El paréntesis no es del original.

En este mismo sentido, dentro del procedimiento legislativo, se ha establecido la diferencia entre vicios y lo que se consideran irregularidades irrelevantes del procedimiento. “En el caso de las irregularidades irrelevantes, es cierto que se produce una discrepancia entre el acto real y su modelo, pero por resultar afectadas normas del ordenamiento parlamentario de carácter secundario, la infracción carece de consecuencias jurídicas que afecten la ley. Los efectos que pueden derivar de la infracción, si es que se produce alguno, son ajenos al proceso de formación de dicha norma y no alteran su validez.”⁹²

Esta diferenciación es típica de otras ramas del derecho, como el derecho administrativo, donde también se admite la existencia de irregularidades que no afectan la validez, dado el carácter instrumental que es propio del procedimiento.⁹³

En concordancia con lo anterior, la doctrina también señala la existencia del *Principio de Economía del Derecho* (Principio de Economía Procesal, en nuestro medio) al que se le otorga rango constitucional. Igualmente, se señala su influencia en la sanación de los vicios que puedan ocurrir en el procedimiento legislativo.

El Principio de Economía del Derecho es una construcción jurídica que pertenece a la teoría general, pero que incide en las distintas ramas del derecho público. Es en este campo donde la economía de los medios jurídicos encuentra una de sus más significativas confirmaciones, que se justifica en la necesidad de que las energías de la acción pública no se dispersen, sino que, dentro de los límites consentidos por el sistema, puedan ahorrarse sin crear perjuicios. Este principio se utiliza con frecuencia en el derecho administrativo para medir las consecuencias de la imperfección de los actos administrativos. Sin embargo, una de sus más completas formulaciones corresponde al derecho procesal, en el que ha sido utilizado prioritariamente para delimitar la nulidad de las actuaciones que se desarrollan en el curso del proceso.⁹⁴

⁹² BIGLINO CAMPOS, *op. cit.*, p. 122.

⁹³ Ver *Ibid.* p. 123.

⁹⁴ *Ibid.* p. 128.

Este principio "... exige, que no baste con constatar la existencia de un vicio y extraer sus consecuencias jurídicas. Al contrario, en la medida en que lo consienta el propio ordenamiento jurídico, es necesario limitar dichas consecuencias para evitar un perjuicio a la propia sociedad. De esta afirmación deriva la necesidad de que ciertas desviaciones jurídicas, aunque graves, puedan ser corregidas mediante distintos remedios jurídicos. En materia de procedimiento, el principio de economía del derecho adquiere notable importancia. Ello es debido al carácter instrumental que tiene el procedimiento, que constituye el cause a través del cual transcurre el acto para alcanzar su fin... a pesar del vicio, puede darse el caso de que el procedimiento alcance su meta, ... (por lo que) deben medirse con prudencia los resultados de la infracción."⁹⁵

Este principio actúa garantizando la estabilidad y certeza de las normas, requisitos necesarios en todo ordenamiento para que se respete la seguridad jurídica y se concreta en una serie de remedios jurídicos cuya finalidad radica en limitar las consecuencias que pueden derivarse del vicio. Dichos remedios son la consecución del fin, la aquiescencia y la convalidación.⁹⁶

Ahora bien, para determinar cuáles son los vicios dentro del procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política, es necesario conciliar el procedimiento de reforma con la infracción o violación cometida (sea a elementos esenciales o no esenciales), las irregularidades irrelevantes y el Principio de Economía del Derecho (con sus remedios).

Para ello es necesario retomar lo dicho sobre el procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política. Éste es un procedimiento agravado, especial, calificado, cuyo respecto y observancia debe ser obligatoria, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional. Además, se debe considerar el carácter rígido de la Constitución Política costarricense y el hecho de que el artículo 195 constitucional desde su encabezado señala que la Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente la Constitución con "*absoluto arreglo a las siguientes disposiciones*", recalcando el carácter agravado del procedimiento y sin hacer distinciones entre sus requerimientos. Lo anterior permite arribar a la conclusión de que en el procedimiento de reforma parcial a la Constitución

⁹⁵ BIGLINO CAMPOS, *op. cit.*, p. 129.

⁹⁶ Ver un desarrollo amplio sobre este tema en, *Ibid.*, pp. 134-151.

Política, no resultan aplicables los criterios que realicen diferencias entre vicios, las irregularidades irrelevantes, y el Principio de Economía del Derecho.

La aplicación de tales criterios y principios, lejos de ayudar a la seguridad jurídica y traer beneficios a la sociedad, como podría argumentarse en otros supuestos, deslegitiman la rigidez constitucional, el carácter agravado del procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política, y contravienen abiertamente la voluntad del constituyente.

Por ello, según las anteriores consideraciones se determina que el vicio en el procedimiento de reforma parcial lo constituye cualquier violación de los elementos o requisitos procedimentales señalados por el artículo 195 constitucional, y el numeral 184 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, así como la violación de los principios constitucionales relacionados con la reforma parcial de la Constitución Política, expuestos en la Sección B del Capítulo anterior. De ahí, que no resulte procedente hacer diferencias entre elementos esenciales y no esenciales en el procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política, puesto que todos y cada uno de los requisitos de éste resultan esenciales.

Pese a lo anterior, la jurisprudencia constitucional no es clara al respecto. Desde su creación la Sala Constitucional había señalado que la violación de cualquiera de los trámites del procedimiento de reforma parcial, acarrearía la inconstitucionalidad de la Ley de Reforma. No obstante, en el voto 7818-00, la Sala Constitucional establece la existencia de vicios invalidantes y no invalidantes dentro del procedimiento de reforma parcial, prescribiendo que la violación de un requisito no esencial no acarrea la inconstitucionalidad de la reforma. Así dispuso:

“ VII – Ciertamente, en lo que se refiere a la reforma parcial de la Constitución que introdujo el actual texto del inciso 1º del artículo 132, por Ley No. 4349 de 11 de julio de 1969, la Comisión dispuesta por el inciso 3º del artículo 195, integrada el 7 e instalada el 16 de junio de 1966, no rindió su informe sino el 15 de julio siguiente, cuando había vencido el plazo de ocho días entonces previsto por la norma constitucional. La cuestión que se plantea a este Tribunal es saber si el incumplimiento del plazo, y por ende, la extemporaneidad del dictamen de la Comisión, configuran un vicio invalidante del procedimiento, al punto de que haya que declarar la inconstitucionalidad de la reforma y su consecuente anulación...

XVI. Este Tribunal, con apoyo en las consideraciones que anteceden, arriba a la conclusión de que el vicio que se atribuye a la reforma del inciso 1º del artículo 132 de la Constitución, consistente en

que la Comisión dictaminadora de la proposición de reforma no rindió su dictamen en el plazo de ocho días, según lo prescrito para la época por el artículo 195 inciso 3º, no tiene el carácter de sustancial –o esencial–, y, por ende, no invalida la reforma ni afecta la competencia de la Asamblea Legislativa como Poder Reformador de la Constitución.”

En el fallo No. 3220-00 la Sala Constitucional al resolver unas consultas legislativas facultativas acumuladas, señaló:

“B. DEL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO.

IV. Sobre la esencialidad en los procedimientos legislativos. El artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional no determina con claridad cuáles vicios en el procedimiento de formación de las leyes, en caso de ser detectados, producen invalidez desde el punto de vista constitucional. Para definirlo, resulta necesario relacionar esta disposición con la norma contenida en el inciso c) del numeral 73 de la Ley que rige esta Jurisdicción, que prevé que –en acciones de inconstitucionalidad- y en principio, en el trámite de ley ordinaria, los defectos controlables por parte de la Sala son aquellos que se refieren a la violación de algún requisito o trámite “sustancial” previsto en la Constitución o, en su caso, establecido en el Reglamento de la Asamblea Legislativa. De lo anterior deriva la necesidad de que sea la propia Sala Constitucional, en cada caso particular, la que se encargue de establecer cuáles requisitos o trámites resultan “esenciales”, al punto de invalidar el procedimiento para la elaboración de una determinada norma debido a su incumplimiento, ya que es claro que la lectura de la disposición en sentido contrario, conduce a la conclusión de que no toda violación al procedimiento, para la elaboración de la Ley formal, constituye un defecto sustancial, y claro está, con consecuencias a la constitucionalidad de la misma... A partir de las anteriores observaciones puede decirse que son inconstitucionales las violaciones del procedimiento que constituyan lesiones al principio democrático, dirección ineludible de la actividad parlamentaria. Asimismo, constituyen infracciones sustanciales, los trámites legislativos que por acelerados o impetuosos, provoquen debates que quedan ayunos de un proceso reposado en calidad y reflexión, que además, adolezca de una amplia proyección de la actividad legislativa, tal como lo garantiza el artículo 117 de la Constitución Política. Al efecto, debe tenerse presente que el debido proceso legislativo constituye una ordenación necesaria y preestablecida –en la Constitución Política y el Reglamento de la Asamblea Legislativa-, de una serie de actos sucesivos dirigidos a materializarse en una decisión final, que es la aprobación del proyecto de ley; y que en un sistema democrático como el que nos rige, está impregnada por principios básicos que son indispensables y que deben tenerse en cuenta, al momento de evacuar estas consultas.”

Como se desprende del voto transcrito, el Tribunal Constitucional, en cada caso concreto, debe establecer cuáles requisitos o trámites resultan esenciales en el procedimiento legislativo. Además, se indica que constituyen violaciones a esos requisitos o trámites sustanciales, cuando se lesione el principio democrático y cuando se de un proceso legislativo sin calidad ni proyección. Sin embargo, debe señalarse que estas consideraciones se hacen para el procedimiento legislativo ordinario, el que tiene cierto grado de flexibilidad y en el que la Sala Constitucional puede valorar el caso y no para el procedimiento de reforma parcial, el cual es rígido, agravado y en el que no pueden caber valoraciones subjetivas del Tribunal Constitucional.

A pesar del criterio jurisprudencial citado y acorde con la tesis planteada en este apartado, en el mismo fallo #7818-00 los Magistrados Solano Carrera, Calzada Miranda y Vargas Benavides, salvan su voto y reconocen la esencialidad de todos los requisitos marcados por el artículo 195 constitucional, en los siguientes términos:

“Ahora bien, la rigidez relativa de nuestra Constitución Política está fundada en la necesidad de dotar de seguridad jurídica a todo el ordenamiento, a las autoridades y a los habitantes de la República. Por eso mismo, el principio de rigidez constitucional ha sido calificado como una garantía. Esa rigidez significa, ni más ni menos, que se ha estimado necesario interponer ciertas cautelas en el trámite de la reforma constitucional, con el propósito de que sus normas no solamente mantengan estabilidad, sino que, en caso de encontrarse necesaria una reforma, para llevarla a cabo deben superarse diferentes tamices y escenarios, pero en especial, con un marcado énfasis en los tiempos y momentos que deben utilizar los diferentes órganos que a lo largo del procedimiento han de intervenir en ella. Si, como algunos sostienen, fuera irrelevante la inobservancia de esos requisitos, plazos y momentos para la reforma constitucional, o en el mismo sentido aun cuando con otras palabras, si tal inobservancia no constituyera una infracción necesariamente grave, no tendría explicación que nuestro constituyente se hubiera molestado en incorporarlos con tanta precisión en el texto de nuestra Carta Fundamental. Y menos aun, que se ocupara en señalar muy acusadamente, que cualquier reforma parcial hubiera de darse “con absoluto arreglo” a los procedimientos por él previstos. Por lo demás creemos que estos es elemental en materia tan delicada.”

Lo anterior permite reforzar la tesis planteada y concluir que en materia de reforma parcial a la Constitución Política todos los requisitos señalados por el artículo 195 y, en general, por el bloque de constitucionalidad, resultan ser esenciales, no pudiendo diferenciarse grados de invalidez en éstos.

Podría decirse que la Sala Constitucional ha variado sus criterios respecto del procedimiento de reforma parcial por temor a crear vacíos o lagunas en el ordenamiento jurídico que puedan traer consecuencias graves. Además de que están convencidos de que sería la mejor alternativa frente a la declaratoria de inconstitucionalidad y sus efectos –tal vez más inconstitucionales que la declaración misma-.

Así por ejemplo en los siguientes extractos jurisprudenciales esta situación se torna evidente:

“XIII. A los efectos de resolver Las presentes acciones, este tribunal no ha encarado el laborioso esfuerzo de detectar los eventuales casos en que infracciones de esta naturaleza se pudieran haber producido. Pero sí consta que hay un relevante número de leyes de reforma parcial de la

Constitución producidas con exceso del plazo del inciso 3º del artículo 195... Esto no es ajeno a un razonamiento jurídico y, desde luego, nada irrelevante: por el contrario no escapan a este Tribunal las desgarradoras consecuencias que acoger la tesis de los accionantes para la integridad del Derecho de la Constitución, para su legitimación como normativa fundamental del ordenamiento, para la seguridad jurídica, y, en suma, para la propia integridad y legitimidad del derecho subordinado a la Constitución... Para destacar esas desgarradoras consecuencias basta con observar que, de un total de cuarenta y ocho reformas parciales incorporadas a la Constitución de 1949, hasta las del 27 de mayo de 1999, solamente veinte no serían inválidas, por haber sido dictaminadas dentro del plazo constitucional...” (S.C.V. 7818-00)

“III. Finalmente, hay, sin embargo, una razón aún más fundamental que las anteriores, por la cual procede rechazar por el fondo la acción. Se trata de una verdadera imposibilidad jurídica para que esta Sala anule la Ley 7128 –en la cual se dispone su creación y competencias constitucionales-, pues puede afirmarse que hay por lo menos una norma que no podría ser declarada inconstitucional, que es precisamente la que crea la Sala Constitucional y le atribuye la potestad de declarar la inconstitucionalidad, pues si la violación a la Constitución Política implica la nulidad absoluta, de origen, en el momento que la Sala anulara, sería evidentemente nula la sentencia misma en que lo declarase, pues no tendría competencia para declarar esa nulidad, constituyéndose así un círculo vicioso jurídicamente insuperable, en vista de que corresponde únicamente a ésta declarar la inconstitucionalidad, conforme lo dispone la propia Constitución, de manera tal que ningún otro órgano podría hacerlo sin violar la Carta Magna.” (S.C.V. # 01-92)

Para un Tribunal de Constitucionalidad no es procedente acudir a criterios evidentemente apartados del Derecho como los expuestos. El papel de un Tribunal de este tipo radica en verificar la regularidad de todo el ordenamiento jurídico en general, con la propia Constitución Política. De moto tal que, aunque haya una serie de reformas con violación de trámites procedimentales, la Sala Constitucional no se debe mostrar temerosa de aplicar la Carta Magna conforme ella misma dispone. Acudir a criterios “extrajurídicos” implica la renuncia de la misión de la jurisdicción constitucional dentro del Estado y contraviene su propia naturaleza jurídica.

Al efecto resulta oportuno citar la propia jurisprudencia de la Sala Constitucional refiriéndose a su naturaleza y misión:

“ La jurisdicción constitucional, ejercida en una de sus modalidades a través de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, garantiza la primacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las leyes, disposiciones o actos impugnados, como su concordancia con las normas y principios del derecho internacional o comunitario vigentes en la República de Costa Rica. Es la pureza misma del ordenamiento jurídico la que se ventila en esta sede jurisdiccional, con la comparación entre la norma fundamental y las leyes que la desarrollan. Tal función de controlar la compatibilidad del ordenamiento en general con la Constitución, en otras palabras, de la supremacía constitucional, ha sido encargada a la Sala Constitucional.” (S.C.V. # 1319-97)

No cabe duda de que si la Sala Constitucional dicta sentencias estimatorias por violación a los requisitos de la reforma parcial de la Carta Política los efectos retroactivos de dichas sentencias pueden producir serias dislocaciones en el ordenamiento jurídico. Esto por cuanto los efectos de las sentencias estimatorias de inconstitucionalidad son “*ex tunc*”, es decir, son sentencias declarativas que producen efectos retroactivos desde la entrada en vigencia de la norma.

A fin de evitar tales problemas, el Tribunal Constitucional en estos caso podría dictar sentencias con efectos “*ex nunc*”⁹⁷ dimensionando los efectos hacia el futuro. De esta manera podría declarar inconstitucionales leyes de reforma parcial dimensionando los efectos de esa inconstitucionalidad en el tiempo (futuro) con el fin de evitar lagunas o vacíos en el ordenamiento jurídico. Pero además, en la misma sentencia sería necesario dirigir recomendaciones al legislador con el fin de realizar las reformas necesarias y así evitar los perjuicios dichos al ordenamiento jurídico y a la sociedad en general.⁹⁸

Con el fin de brindar una visión general del tema de la reforma parcial de la Constitución Política, en el siguiente capítulo desarrollará la temática del control de constitucionalidad en esta materia. Para ello, se analizarán las diferentes modalidades de control que existen y la competencia de la Sala Constitucional en cada una.

⁹⁷ Loc. Lat. Desde entonces. Con ello se expresa que en la ley, contrato o condición no existe retroactividad en sus efectos; que empiezan a regir desde el momento en que se inicie o perfeccione la disposición, la relación jurídica. CABANELLAS DE TORRES, *op. cit.*, p. 157.

⁹⁸ Para estos efectos se puede ver de manera análoga las tipología de las sentencias de inconstitucionalidad en materia de gasto público en SEMINARIO SOBRE JUSTICIA CONSTITUCIONAL. *La Jurisdicción Constitucional*, San José, Editorial Juricentro, 1ª edición, 1993, 132 y sig.

CAPÍTULO III. CONTROL CONSTITUCIONAL DEL PROCEDIMIENTO DE REFORMA PARCIAL A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Todas las normas de cualquier naturaleza y todos los actos sujetos al derecho público, salvo las excepciones expresamente señaladas por la propia Constitución Política y la ley, están sometidas al control de constitucionalidad. Aunque dentro del procedimiento prescrito por el artículo 195 constitucional no se establezca, la reforma parcial de la Carta Política, también está sometida al control de constitucionalidad.

Las formas en que puede realizarse el control constitucional son variadas, sin embargo, solamente dos mecanismos son aplicables a las reformas parciales de la Constitución Política. Mediante estos mecanismos la Sala Constitucional vierte su criterio acerca de la reforma, no obstante su competencia al respecto es limitada. Estos temas serán objeto de estudio en el presente capítulo.

SECCION I. CONTROL CONSTITUCIONAL EN LA REFORMA PARCIAL A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Como consecuencia lógica del principio de supremacía constitucional, la Constitución Política debe prever mecanismos para garantizar el respeto y observancia de sus disposiciones. Incluso cuando se realiza la reforma del texto fundamental. Con este fin es que nace la Jurisdicción Constitucional y se crean los diferentes mecanismos de defensa de la Constitución Política.

A. CONSIDERACIONES GENERALES

El artículo 10 de la Constitución Política al crear la Sala Constitucional y establecer su competencia, indirectamente consagró el *Principio de Supremacía Constitucional*. Como se indicó en el capítulo I, este principio supone que toda norma o acto sujeto al Derecho Público, para ser válido, debe ser conforme con la Constitución Política y, en general, con el bloque de constitucionalidad.

En igual sentido se había dicho que de este principio es que se deriva el control de constitucionalidad dentro del moderno Estado de Derecho y la posibilidad de desaplicar para el caso concreto, o anular las normas y disposiciones contrarias a la Constitución Política, según el sistema de control adoptado.

La doctrina señala que “No basta consagrar el principio de supremacía constitucional. Es menester, además, organizar el procedimiento que lo haga efectivo de tal modo que la norma o el acto inconstitucionales no tengan aplicación y no produzcan efectos. Vale decir que tan importante como el principio de la supremacía constitucional, es el de arbitrar los medios o los procedimientos para llevar a la práctica el control de la supremacía de la ley fundamental.”⁹⁹

Según el artículo 10 supracitado, en el país dicho control constitucional es efectuado por una sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, denominada Sala Constitucional. Esto supone la existencia de un sistema concentrado de justicia constitucional, donde un órgano judicial decide la conformidad o no de las normas y demás actos sujetos al Derecho Público con la Carta Fundamental.

Desde la perspectiva de la presente investigación, el control constitucional busca determinar si la Asamblea Legislativa actúa dentro de las competencias propias establecidas por la Constitución Política. Téngase presente que el Poder Constituyente, actuando en su fase de poder de reforma parcial mediante la Asamblea Legislativa, es un poder limitado por la forma o el procedimiento (no así en su voluntad –la que es libre–), puesto que debe seguir un cause previamente señalado.

La competencia de la Sala Constitucional, en su función de contralor de constitucionalidad, resulta amplia. En efecto, “El espectro de las normas y actos objeto de control de constitucionalidad es posiblemente el más amplio que existe en el Derecho Comparado.”¹⁰⁰

⁹⁹ ZARINI, *op. cit.*, 68.

¹⁰⁰ HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). La Constitución Política de Costa Rica Comentada y Anotada, San José, Editorial Juricentro, 1ª edición, 1998, p.40.

Los controles constitucionales a priori o controles preventivos, como también se les suele denominar, están concebidos para prevenir que una reforma constitucional, una ley, un convenio o tratado internacional se apruebe o ratifique en contravención del Derecho de la Constitución. Por su parte, los controles constitucionales a posteriori, no tienen como propósito evitar o prevenir la entrada en vigencia de una ley enferma de inconstitucionalidad, sino eliminar de una ley ya vigente, las partes enfermas o, bien, toda ella, cuando proceda.¹⁰¹

Dentro de los controles constitucionales a priori, están la consulta legislativa de constitucionalidad, que puede ser preceptiva o facultativa y el veto por razones de constitucionalidad. Los controles constitucionales a posteriori comprenden la acción de inconstitucionalidad y la consulta judicial de constitucionalidad, que puede ser facultativa o preceptiva.¹⁰²

La jurisprudencia constitucional al respecto ha señalado:

“En nuestro medio, esa potestad de ejercer el control sobre los vicios formales de las decisiones legislativas, está expresamente prevista en la Ley de la Jurisdicción Constitucional, y puede hacerse por dos canales distintos: por un lado, mediante el denominado control preventivo, que comprende las consultas de constitucionalidad (denominadas “legislativas”) en sus diversas manifestaciones, y por el otro lado, a través del control posterior, que agrupa a la acción de inconstitucionalidad y a la consulta judicial facultativa.” (S.C.V. # 4262-97)

De los mecanismos señalados, por disposición expresa de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, solamente dos son aplicables al procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política: la consulta legislativa preceptiva de constitucionalidad y la acción de inconstitucionalidad.

B. CONTROL CONSTITUCIONAL PREVENTIVO: LA CONSULTA LEGISLATIVA DE CONSTITUCIONALIDAD PRECEPTIVA.

Como se indicó páginas atrás, la consulta preceptiva de constitucionalidad surge con el artículo 10 inciso b) de la Constitución Política. Este artículo otorga competencia al Tribunal Constitucional para “Conocer de las consultas sobre proyectos de reforma constitucional, de aprobación de convenios o

¹⁰¹ Ver SOLÍS FALLAS (Alex). La dimensión Política de la Justicia Constitucional, San José, Editorial Impresión Gráfica del Este S.A., S.N.E., 2000, p. 102 y 107.

¹⁰² Ver un amplio desarrollo de estas figuras en Ibid., p.102-114.

tratados internacionales y de otros proyectos de ley, según se disponga en la ley.” En efecto, “...la Asamblea bajo el velo de Constituyente le otorgó a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia conocer sobre proyectos de reforma constitucional, apostilla final que dicta “*según se disponga en la ley.*”¹⁰³

La Ley de la Jurisdicción Constitucional, cuerpo normativo que desarrolla el mandato señalado, en los artículos 96 a 101, dispone lo referente a la Consulta de Constitucionalidad. El numeral 96 inciso a) señala:

“Artículo 96.- Por la vía de la consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá consulta previa sobre los proyectos legislativos, en los siguientes supuestos:

a) Preceptivamente, **cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales**, o de reformas a la presente Ley, así como de los tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas a unos u otros.”(la negrita no es del original)

En un mismo sentido, los artículos 143 a 146 del Reglamento de la Asamblea Legislativa establece las consultas de constitucionalidad. Específicamente, el numeral 144 señala la consulta preceptiva de constitucionalidad en aquellos casos del inciso a) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

La consulta legislativa preceptiva es un deber de inexcusable cumplimiento para la Asamblea Legislativa en el trámite de reforma parcial a la Constitución Política. En efecto, “La consulta preceptiva es obligatoria, porque el Directorio de la Asamblea Legislativa, en los casos expresamente indicados en la Ley de la Jurisdicción Constitucional, siempre debe formular la consulta de constitucionalidad. Es decir, el Directorio de la Asamblea Legislativa, de oficio y sin que medie ningún tipo de gestión por parte de los legisladores, efectúa la consulta cuando se trate de proyectos relacionados con: a) proyectos de reforma constitucional...”¹⁰⁴

¹⁰³ ARIAS RAMÍREZ (Bernal). Incompetencia de la Sala Constitucional para enjuiciar por el fondo proyectos de ley de reforma constitucional. Revista Parlamentaria, San José, No. 3, Vol. 8, diciembre de 2000, p. 177.

¹⁰⁴

SOLÍS FALLAS (Alex). La dimensión Política de la Justicia Constitucional, San José, Editorial Impresión Gráfica del Este S.A., S.N.E., 2000, p. 103.

Por disposición del numeral 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el dictamen que emita la Sala Constitucional en este tipo de consultas, es vinculante únicamente si establece la existencia de trámites inconstitucionales en el proyecto de ley consultado.

Si la Sala Constitucional llegara a constatar la existencia de alguna inconstitucionalidad en el trámite seguido, así lo debe establecer en la parte dispositiva de la sentencia que emite y, notificado el órgano legislativo, se procede a archivar el expediente de reforma parcial. Precisamente, en esta facultad que se otorga a la Sala Constitucional de constatar la existencia de trámites constitucionales, radica la finalidad del control de constitucionalidad previo. Mediante esta consulta, la Sala Constitucional en aras de garantizar la supremacía constitucional evalúa la actuación de la Asamblea Legislativa y corrobora el cumplimiento de las prescripciones contenidas en el artículo 195 constitucional y el artículo 184 del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

La Sala Constitucional, refiriéndose a las consultas legislativas, ha señalado:

“En el control previo, la Sala incursiona dentro del procedimiento legislativo, sea en forma preceptiva –cuando se pretenda aprobar reformas constitucionales, tratados o convenios internacionales o reformas a la Ley de la Jurisdicción Constitucional- o facultativa, si así le fuere solicitado por al menos diez diputados, o en su caso, por la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo de Elecciones, la Contraloría General de la República o el Defensor de los Habitantes, y emite una opinión, que siempre estará referida a la validez constitucional de un proyecto aún pendiente de aprobación definitiva. Se trata pues, de una especial manifestación de la Justicia Constitucional, en virtud de la cual, este Tribunal emite un pronunciamiento cuyo objeto, es en el fondo, el de evitar que nazcan a la vida jurídica, disposiciones contrarias al marco constitucional y reglamentario que condiciona la actividad legislativa, como única forma posible, en principio, de hacerlo respecto de procedimientos legislativos aún sin concluir.”(S.C.V. # 4262-97)

En este apartado se debe indicar que para algunos, en el procedimiento de reforma parcial, no se excluye la posibilidad de que se realicen consultas facultativas, siempre que se cumplan los requisitos exigidos para ella en la Ley de la Jurisdicción Constitucional.¹⁰⁵ Sin embargo, no se comparte ese criterio. La consulta facultativa es un mecanismo de control ideado únicamente para controlar proyectos de ley, aprobación de actos o contratos administrativos y reformas al

¹⁰⁵ JIMÉNEZ MÉNDEZ, *op. cit.*, p. 360.

Reglamento de la Asamblea Legislativa¹⁰⁶ y no las reformas a la Carta Magna realizadas por el propio Poder Constituyente (actuando en su fase derivada).

En este sentido se ha dicho, “Siendo que el requisito para ejecutar este tipo de consulta lo hacen los señores diputados en número mínimo de diez, tenemos nuestras reservas para pensar que incluso ese acto sea válido. Esta consulta, contraria a la preceptiva, es discutible, puesto que un número mínimo de diez legisladores no representa el Poder Constituyente Derivado como para comprometer al Parlamento en un todo. Es inadecuado, y hasta inconstitucional que un puñado de legisladores se arroguen las facultades de Poder Constituyente participando a un órgano extraparlamentario o ajeno al Poder Legislativo para que opine sobre la conveniencia o inconveniencia jurídica y política de un texto de reforma constitucional.”¹⁰⁷

C. CONTROL CONSTITUCIONAL POSTERIOR: LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

La otra vía por la que se puede ejercer control constitucional, luego de que ha operado la reforma del Texto Fundamental, es mediante la “acción de inconstitucionalidad”. Su regulación surge desde el artículo 10 constitucional, al señalar como una de las competencias de la Sala Constitucional declarar por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público. Este mismo artículo, excluye de la impugnación en la vía constitucional a los actos jurisdiccionales del Poder Judicial, la declaratoria de elección que haga el Tribunal Supremo de Elecciones y los demás que determine la ley.

En igual sentido, el numeral 2 inciso b) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional señala que a la jurisdicción constitucional le corresponde “*Ejercer el control de constitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público, así como la conformidad del ordenamiento interno con el Derecho Internacional o Comunitario, mediante la acción de inconstitucionalidad y demás cuestiones de constitucionalidad*”.

¹⁰⁶ Ver artículo 96 inciso b) Ley de la Jurisdicción Constitucional.

¹⁰⁷ ARIAS RAMÍREZ, *op. cit.*, pp. 178-179.

En concordancia con estas disposiciones, el artículo 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece los supuestos, dentro de los cuales procede la acción de inconstitucionalidad. Dentro de ellos, el inciso ch) del numeral de cita establece que cabrá la acción de inconstitucionalidad *“Cuando se apruebe una reforma constitucional con violación de normas constitucionales de procedimiento.”*

Según el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional la acción de inconstitucionalidad la puede interponer:

- a) Cualquier persona interesada que tenga un asunto pendiente de resolver ante los tribunales. Este asunto puede ser un Recurso de “Hábeas Corpus” o un Recurso de Amparo, inclusive el procedimiento para agotar la vía administrativa, en estos asuntos debe haberse invocado la inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado.
- b) También la puede interponer cualquier persona interesada, sin necesidad de caso pendiente de resolución, cuando por la naturaleza del asunto: 1- no exista lesión individual y directa; 2- se trate de la defensa de intereses difusos y 3- se trate de intereses que atañen a la colectividad en su conjunto.
- c) Por último, existe una legitimación sin necesidad de asunto previo del Contralor General de la República, el Procurador General de la República, el Fiscal General de la República y el Defensor de los Habitantes.

De conformidad con el numeral 88 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la ley de reforma del Texto Fundamental, la anulará eliminándola del ordenamiento jurídico y producirá cosa juzgada. La eliminación regirá a partir de la primera vez que se publique el aviso en el diario oficial.

La jurisprudencia constitucional sobre el particular ha manifestado:

“... el control posterior sobre las decisiones legislativas solo es posible ejercerlo –con la excepción que se dirá– contra disposiciones o acuerdos ya aprobados en forma definitiva, es decir, vigentes y de ahí que solo resulta posible promover acciones de inconstitucionalidad por violaciones al

procedimiento legislativo, cuando lo que se solicita es la anulación del producto final de ese procedimiento, esto es, el acuerdo o el precepto normativo propiamente dichos...” (S.C.V. # 4262-97)

Analizados los dos mecanismos para realizar el control constitucional en el procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política, resulta pertinente determinar la competencia que tiene la Sala constitucional en cada uno de los casos para determinar o no la inconstitucionalidad del asunto sometido a su conocimiento.

SECCIÓN II. COMPETENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Aunque la Ley de la Jurisdicción Constitucional señala la competencia de la Sala Constitucional en materia de consulta preceptiva y acción de inconstitucionalidad, resulta pertinente dejarla claramente establecida. De ahí, que resulte necesario clarificar la competencia en cuanto a la forma y el fondo en materia de reformas parciales al Texto Fundamental.

A. COMPETENCIA FORMAL

Como se indicó, la Sala Constitucional puede efectuar el control constitucional de las reformas a la Carta Política, sólomente mediante dos mecanismos: la consulta legislativa preceptiva y la acción de inconstitucionalidad. Específicamente los artículos 73 inciso ch) y 96 a 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional regulan estos instrumentos.

El artículo 73 inciso ch) dispone que la acción de inconstitucionalidad cabrá “*Cuando se apruebe una reforma constitucional con violación de normas constitucionales de procedimiento*” (el subrayado no es del original).

Por su parte el numeral 96 inciso a) indica que por la vía de consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos “*Preceptivamente, cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales*”. A su vez, el artículo 101 dispone “*El dictamen de la Sala sólo será vinculante en cuanto establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado*.” (el subrayado no es del original).

De la anterior normativa, resulta claro que, tanto en fase de control previo –con la consulta legislativa preceptiva-, como en fase de control posterior –con la acción de inconstitucionalidad-, la Sala Constitucional únicamente tiene competencia para enjuiciar las reformas parciales a la Constitución Política en sus aspectos formales, es decir, de procedimiento.

Esta posición es coincidente con los criterios doctrinales vertidos al respecto. En tal sentido Pedro de Vega señala que al Tribunal Constitucional le corresponde entender del control de constitucionalidad de las leyes de reforma de la Constitución, sin embargo, indica que es un control que únicamente puede plantearse en términos del más puro formalismo kelseniano.

“Entendía Kelsen que no existe inconstitucionalidad material, y lo único que se producen siempre – en los sistemas, claro es, de Constitución rígida- son supuestos de inconstitucionalidad formal. La razón es muy simple: las leyes no resultan inconstitucionales por ir en contra de los contenidos materiales de la Constitución, sino por ser aprobados por el Poder Legislativo y por un procedimiento que no habilita formalmente para derogar la Constitución. La misma ley ordinaria declarada inconstitucional, no lo sería si en lugar de ser aprobada como ley ordinaria se hubiera aprobado por el procedimiento de reforma. Lo que equivale a indicar que toda inconstitucionalidad material se resuelve en una cuestión de inconstitucionalidad formal. El argumento es impecable y no admite la menor crítica, siempre y cuando se parta de las premisas kelsenianas, es decir, del entendido de la Constitución como pura forma, axiológicamente neutral y sin contenido valorativo alguno. Si como ya sostuvo Jellinek, la nota jurídica esencial de las leyes constitucionales estriba en su fuerza legal aumentada y si la supremacía de la Constitución radica solamente en el reconocimiento de un procedimiento más agravado de reforma, la única inconstitucionalidad efectivamente admisible es la inconstitucionalidad formal. Respetado el procedimiento y cumplida la legalidad, la Constitución está salvada.”¹⁰⁸

Aunque extensa la cita, resulta clara y pertinente para comprender, desde un punto de vista lógico-formal, el papel del Tribunal Constitucional en materia de control a la reforma parcial a la Constitución Política. Efectivamente, si el procedimiento ha sido respetado y no se encuentran violaciones a éste, la Sala Constitucional así debe señalarlo y emitir su dictamen vinculante en ese sentido.

¹⁰⁸ DE VEGA (Pedro). Temas Claves de la Constitución Política, Madrid, Editorial Tecnos S.A., 2ª reimpresión, 1985, pp. 154-155.

B. COMPETENCIA MATERIAL

Como se apuntó, según la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la competencia de la Sala Constitucional está limitada a los aspectos formales. Únicamente puede revisar la observancia del procedimiento estipulado en el artículo 195 constitucional, el cuadro normativo no la habilita para enjuiciar el fondo de la reforma.

Bajo esta óptica, queda establecido que la competencia de la Sala Constitucional, en materia de reformas constitucionales, se reduce a una competencia formal, salvo una excepción: cuando revisa si hubo violación al principio de conexidad por abuso de enmienda como manifestación de forma. En efecto, la Sala Constitucional solamente puede revisar el articulado del proyecto de reforma con el fin de constatar modificaciones que no guarden conexidad o afinidad alguna con el propósito medular de la propuesta original.

De este modo se ha reconocido que “La única manera viable –sin que la Sala Constitucional invada o se convierta en co-legislador constituyente por opinión de fondo- es cuando, de forma indirecta con respaldo de consulta preceptiva, analiza la posibilidad de violación al principio de conexidad y enmienda, en que evidentemente, se mezclan las formas con el fondo. Es precisamente el contraste entre la proposición “*ad initio*” y los cambios producidos en el “*iter*” de trámite, los que entran en confrontación. Al momento de evacuación de la consulta, la Sala observa si hay congruencia o incongruencia entre textos, esto significa que hace comparación en sentido de observar si hay infracción de trámites esenciales al procedimiento y principio de conexidad.”¹⁰⁹

Sin embargo, sobre esta excepción cabe hacer una aclaración. Cuando la Sala, en este supuesto, estudia el articulado de un proyecto de reforma, no debe analizar el mérito y la conveniencia de éste, sino que, simplemente, debe hacer un análisis comparativo entre la propuesta inicial y la que le es sometida a consulta. Este análisis comparativo le permite constatar la violación del principio de

¹⁰⁹ ARIAS RAMÍREZ, op. cit., p. 193.

conexidad y se debe reducir a contraponer una propuesta inicial con un proyecto de reforma aprobado en primer debate de la primera legislatura.

No obstante, se debe indicar que en la mayoría de los casos la Sala Constitucional opina sobre el fondo, el mérito y la conveniencia de reforma parcial, fundada en la facultad que le otorga el artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Este artículo faculta a la Sala Constitucional a dictaminar *“sobre los aspectos y motivos consultados o sobre cualesquiera otros que considere relevantes desde el punto de vista constitucional”*.

Sin embargo, esta facultad ha sido criticada. En este sentido se ha dicho que “... no es correcto que la Sala en ultra petita en tratándose de Proyectos de Reforma Constitucional en forma unilateral, ya sea en una consulta preceptiva o facultativa, dicte opinión sobre cualesquiera aspectos o motivos que estime relevantes desde el punto de vista constitucional, coetilla establecida en el artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. En el caso concreto, de trámite de reforma al texto de la Carta Fundamental, ese numeral 101, en buena “ratio” no debería aplicar en ningún supuesto de consulta, sea preceptiva o facultativa relacionado con proposiciones de reforma constitucional... Es de reconocer, cuando menos, que la Sala manifiesta recurrentemente en sus fallos que su resolución es única y exclusivamente vinculante en lo que se refiere a los trámites, no así en el fondo;...”¹¹⁰

Así, la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

“De acuerdo con lo que dispone el artículo 101 ibidem, la resolución de esta Sala solo vincula cuando se determina que existen trámites inconstitucionales en el proyecto consultado. Desde este punto de vista la Sala encuentra que el proyecto cumple con los trámites constitucionales. II).- En cuanto al fondo del asunto, la Sala, dada la importancia que sin duda tiene la reforma, considera oportuno rendir opinión no vinculante. Para hacerlo, conviene reparar en las características y alcances de la enmienda...” (S.C.V. 1084-93)

“II. Según lo establece claramente el artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la resolución de esta Sala, será vinculante solo en cuanto establezca la existencia de trámite inconstitucionales en el proyecto consultado. No obstante, la Sala podrá externar su parecer en cuanto al fondo, con el objeto de evitar que se introduzcan reformas que causen antinomias entre normas o principios constitucionales, pero en este aspecto, lógicamente su opinión no es vinculante,

¹¹⁰ ARIAS RAMÍREZ, *op. cit.*, pp. 178-179.

pues el legislador constituyente es el que tiene el poder de reformar total o parcialmente la Constitución Política atendiendo a las normas en ella establecidas para ese efecto.” (S.C.V. # 6674-93)

Como se puede observar en la jurisprudencia transcrita la Sala Constitucional, a pesar de que reconoce el límite de su competencia de constatar violaciones del procedimiento, emite su opinión sobre el fondo de los proyectos que se le consultan.

Pero también, junto a la limitación de competencia que señala la Ley de la Jurisdicción Constitucional, también es necesario considerar otro motivo por el cual la Sala Constitucional no puede enjuiciar por el fondo los proyectos de reforma parcial, esto es por su jerarquía. En efecto, la Sala Constitucional es un órgano constituido perteneciente al Poder Judicial y que opera dentro de la organización del Estado. Si bien es cierto, está encargada de la Jurisdicción Constitucional y tiene como uno de sus objetivos garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales – según el artículo 1 de la ley de cita-, ello no la ubica sobre el Poder Constituyente en su fase de Poder Reformador, que está sobre cualquier poder constituido. Si la Sala Constitucional pudiera resolver sobre el fondo (conveniencia, mérito y oportunidad) de una reforma parcial, se estaría ubicando por encima del Poder Constituyente, lo que jurídicamente resulta improcedente. De ahí, que resulte lógica la incapacidad de dicha Sala, también por este aspecto, para resolver sobre el fondo de las reformas constitucionales.

Tomando a un poder constituido como ejemplo, se dice que “Si el Poder Ejecutivo está imposibilitado en desdeñar una reforma constitucional, menos aún una Sala, que aunque independiente en su jurisdicción y control de constitucionalidad, no le alcanza su fuero para refutar lo que plasme el cuerpo legislativo como Poder Constituyente... La “mega” jurisdicción que ha construido la Sala choca con la infalibilidad de estos preceptos. El único mecanismo de revisión, de carácter vinculante es la violación de cumplimiento efectivo de los trámites; es decir, vulneración por parte de uno o varios diputados de los actos preparatorios y deliberativos, cuyo respaldo normativo es precisamente el artículo 195 de la Constitución Política y el Reglamento Legislativo.”¹¹¹

¹¹¹ ARIAS RAMÍREZ, *op. cit.*, pp. 182-183.

A pesar de lo anterior, en el seno de la propia Sala Constitucional no se ha tenido acuerdo al respecto. Existen varios votos salvados que postulan lo contrario, y avalan la competencia de la Sala Constitucional para enjuiciar el fondo del asunto. Para ello, cobijados bajo el argumento que la competencia es un aspecto de forma y amparados a los conceptos pétreos o esenciales, analizan el mérito de la reforma y la competencia de la Asamblea Legislativa para efectuarla.

Así por ejemplo, en el voto salvado al fallo # 1084-93, se establece:

“VOTO SALVADO DE LOS MAGISTRADOS PIZA, CASTRO Y CALZADA:

Salvamos nuestro voto y evacuamos la consulta legislativa como sigue:

- a) Que la Asamblea Legislativa en función de constituyente carece de competencia para aprobar el proyecto por la vía de reforma parcial de la Constitución Política; y
- b) Que, en cuanto al fondo, el texto propuesto contradice principios fundamentales del ordenamiento constitucional.

Lo anterior implica una consideración de carácter formal o de trámite y no de fondo sobre la competencia de la Asamblea en dicha función constituyente, por lo cual en este aspecto nuestra opinión, de ser mayoritaria, habría tenido efecto vinculante respecto del proyecto de conformidad con el artículo 101 párrafo 2º de la Ley de esta Jurisdicción.” (S.C.V. # 1084-93)

Este mismo razonamiento se repite en votos salvados a los fallos # 4848-95 y el # 7818-00. No obstante, por lo expuesto arriba, estas posiciones resultan improcedentes en el seno del Tribunal Constitucional. Pero, además, representan un grave peligro para la seguridad jurídica. En efecto, matemáticamente existe la posibilidad de que una minoría así, de tres magistrados, se llega a convertir en una mayoría, con tan solo un criterio más que se les adhiera. Dicho cambio de criterio traería serios problemas. Por un lado, si la Sala Constitucional pudiera controlar la competencia del Poder Constituyente, actuando en su fase de Poder de Reforma, estaría desconociendo sus facultades para modificar el texto fundamental. Por el otro lado, si la Sala Constitucional pudiera controlar al Poder Constituyente, el que es soberano y está por encima de los poderes constituidos, se estaría autoatribuyendo un poder ilimitado y sin control alguno.

SUMARIO

En este último punto se hará una síntesis de la doctrina más relevante dictada por la Sala Constitucional en materia de reforma parcial a la Constitución. En igual sentido, se hará mención de los criterios jurisprudenciales que han sido contradictorios con esa doctrina y han quebrado la línea jurisprudencial sentada.

Criterios constantes de la jurisprudencia constitucional en materia de reformas parciales a la Constitución Política

- 1) Los principios generales y valores contenidos en la Constitución Política tienen carácter informador de todo el ordenamiento jurídico y son plenamente aplicables a los procedimientos legislativos.
- 2) El procedimiento para la reforma parcial de la Constitución Política, diseñado en el artículo 195, es una garantía de la supremacía de ésta y un límite a la potestad legislativa, que no puede ser traspasado o eludido por la Asamblea Legislativa sin transgredir la Constitución Política y que, por el contrario, ha de ser escrupulosamente respetado.
- 3) El debido proceso legislativo no ha sido diseñado para ser un trámite célere o de emergencia, antes bien, es del más alto interés público, que sea de calidad y que la decisión final sea el producto de la más honda reflexión.
- 4) El rigor del procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política está remarcado expresamente desde el principio del artículo 195 y cada una de las disposiciones que siguen a ese encabezamiento describen la unidad del proceso decisorio en que consiste dicho procedimiento.
- 5) En materia de reformas constitucionales la Asamblea Legislativa no actúa como tal, sino como Poder Constituyente.

- 6) La limitación temporal del artículo 195 inciso 1) de la Constitución Política, se refiere únicamente al derecho de iniciativa parlamentaria, el cual sólo puede ejercerse durante el período de sesiones ordinarias. El conocimiento y tramitación de la propuesta de reforma constitucional puede, válidamente, continuarse durante las sesiones extraordinarias, si el Poder Ejecutivo la incluye en el respectivo decreto de convocatoria a sesiones extraordinarias.
- 7) El informe de la Comisión Especial del artículo 195 inciso 3) constitucional es un requisito esencial en el trámite de reforma parcial a la Constitución Política.
- 8) El plazo de veinte días que confiere el inciso 3) del artículo 195 de la Constitución Política, a la Comisión Especial para dictaminar, es improrrogable y el sobrepasarlo tiene como consecuencia la necesidad del archivo del expediente legislativo.
- 9) Toda práctica constitucional que contravenga los preceptos constitucionales, debe entenderse superada por la interpretación que realice la Sala Constitucional.
- 10) Una reforma constitucional producida en violación del procedimiento es nula y, así, debe decretarse, con los efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma mediante la cual se dio (voto salvado).
- 11) El papel de un Tribunal Constitucional radica en verificar la regularidad constitucional de toda producción normativa (voto salvado).
- 12) Todo proyecto de reforma constitucional debe ser aprobado en cada uno de los tres debates, por dos terceras partes de la totalidad de los miembros de la Asamblea. Cada debate es autónomo e independiente de los otros, por lo que la voluntad legislativa de aprobación de un proyecto debe manifestarse expresamente en cada uno de los tres debates y no solo en el tercero.

- 13) Las opiniones o recomendaciones contenidas en el Mensaje Presidencial (art. 195 inc. 6 constitucional) no vinculan a la Asamblea Legislativa en el curso del proceso de reforma, su valor es meramente consultivo.
- 14) Del Reglamento de la Asamblea Legislativa y del texto constitucional se desprende que el órgano legislativo, en segunda legislatura, no puede efectuar modificaciones al proyecto de reforma parcial, solamente de simple redacción.
- 15) En materia de control constitucional, de acuerdo con lo que dispone el artículo 101 ibídem, el fallo de la Sala Constitucional solo es vinculante cuando se determina que existen trámites inconstitucionales en el proyecto consultado. Las opiniones que emita la Sala Constitucional sobre el fondo de la reforma no son vinculantes.

Criterios contradictorios de la jurisprudencia constitucional

- 1) Señalar que la Asamblea Legislativa en ejercicio del Poder Constituyente, está limitada en cuanto a su capacidad para reformar la Constitución Política y que no puede limitar derechos y garantías fundamentales, derechos políticos de los ciudadanos o reformar aspectos esenciales de la organización política y económica del país (voto salvado).
- 2) Señalar que carece de todo sentido lógico reconocer la necesidad de respetar la integridad del poder decisorio de la Asamblea Legislativa en materia de reformas parciales y, deducir, a la vez, de la letra del artículo 195 la consecuencia de que una comisión dictaminadora –o una simple mayoría dentro de ella- esté en posibilidad real de hacer nugatorio ese poder, deliberadamente o no, con solo abstenerse de dictaminar o dictaminando extemporáneamente.
- 3) Diferenciar entre vicios sustanciales o esenciales, que invalidan o no, dentro del procedimiento de reforma parcial a la Constitución Política dispuesto por el artículo 195 constitucional.

- 4) Reconocer la existencia de prácticas reiteradas e inalteradas, nunca contradichas ni controvertidas, que conforman la consuetudine constitucional y que se pueden oponer al texto constitucional.
- 5) Señalar que en materia de consultas legislativas la Sala Constitucional puede y suele ser más rigurosa con las irregularidades de procedimiento de reforma parcial, pero no así en materia de control a posteriori de constitucionalidad, que es, por su naturaleza, más traumático y de más graves consecuencias
- 6) Admitir que la votación por mayoría calificada, a la que se refiere el precitado numeral 195, inciso 4, de la Carta Política, debe ser aquella que sigue al segundo debate del proyecto, no necesariamente al primero.
- 7) Establecer que la Sala Constitucional puede exteriorizar su parecer en cuanto al fondo de un proyecto de reforma parcial, con el objeto de evitar que se introduzcan reformas que causen antinomias entre normas o principios constitucionales, aunque su opinión no sea vinculante
- 8) Establecer que la Sala Constitucional debe referirse al fondo de una reforma parcial para determinar si la Asamblea Legislativa excedió su competencia para reformar la Constitución Política, lo que implica una consideración de carácter formal o de trámite y no de fondo sobre la competencia de la Asamblea Legislativa en dicha función constituyente (voto salvado).
- 9) Realizar cambios de criterios sin explicar cuál es su fundamento, señalando, únicamente, la nueva posición jurisprudencial.

CONCLUSIONES GENERALES

1. La promulgación de un texto constitucional, así como su adecuación al cambio, mediante su enmienda, parcial o general, es obra del Poder Constituyente. Al reformarse la Carta Fundamental, el Poder Constituyente actúa en su fase de Poder Derivado o Poder Reformador, haciéndose representar por el órgano constitucionalmente designado (Asamblea Legislativa) mediante los procedimientos previamente establecidos por él, en la propia Constitución Política.
2. Por lo general, las Constituciones Políticas que reconocen la diferencia entre reforma parcial y general renuncian a definir, desde un punto de vista material, en qué consisten cada una. Éstas se limitan a señalar el órgano encargado de realizarla y el cause procedimental que han de seguir para cada caso.

Sin embargo, del texto de los numerales 195 y 196 constitucionales, se concluye que mediante el procedimiento de reforma parcial, cualquier artículo de la Constitución Política puede ser modificado. La reforma general queda reservada para modificar la totalidad del texto constitucional o partes de la Constitución Política, cuando la Asamblea Legislativa así lo decida.

3. Es constatable la existencia de principios constitucionales, derivados de una interpretación sistemática de la Constitución Política, aplicables al procedimiento de reforma constitucional. En este sentido, la jurisprudencia constitucional reconoce que enunciados tales como, el principio democrático y sus elementos: igualdad, libertad, justicia, representación y el respeto de las mayorías; el principio de protección a las minorías; debido proceso legislativo; publicidad; conexidad y supremacía constitucional; entre otros, son parámetros de constitucionalidad de rango fundamental para valorar los actos desarrollados en el procedimiento de reforma parcial.
4. Respecto a los límites de la reforma parcial, se tiene que el procedimiento dispuesto por el artículo 195 constitucional se impone como único límite formal y de observancia obligatoria para efectuar reformas parciales a la Carta Política. Lo anterior, porque, salvo el límite material lógico consistente en que el Poder Constituyente en su fase derivada no puede destruir la Constitución

que le da fundamento, de una lectura de los ordinales 195 y 196 constitucionales, se determina que no existen límites materiales –expresos o implícitos- a la reforma constitucional.

El Poder Constituyente derivado, es poder con carácter de constituyente, sólo que manifestándose por los límites procedimentales impuestos por la Constitución Política, de este modo puede, válidamente, reformar cualquier disposición contenida en la Carta Fundamental.

5. No obstante, la jurisprudencia constitucional no es del todo clara al respecto. En efecto, estudiando los fallos del Tribunal Constitucional y los votos salvados que han ocurrido, se comprueba que existe, en el seno del Tribunal Constitucional, un grupo, minoritario hasta el momento, que reconoce la presencia de límites materiales. Lo anterior conlleva al riesgo de que, si este grupo minoritario se convierte en mayoría, se impongan límites materiales a la reforma constitucional, lo que traería graves consecuencias para el ordenamiento jurídico. Dentro de ellas, la más perjudicial para el Estado de Derecho, sería la posibilidad de que un órgano constituido, so pretexto de resguardar la supremacía constitucional, desconozca la voluntad del poder constituyente, quien es soberano y está por sobre los poderes constituidos.
6. A pesar de la inexistencia de límites materiales, toda reforma, desde un punto de vista lógico, debe realizarse guardando coherencia con el resto del articulado para no crear antinomias dentro del texto constitucional. Además, debe guardar armonía con la ideología y valores sociales imperantes, así como respetar los derechos humanos.
7. El procedimiento de reforma parcial dispuesto por el artículo 195 de la Constitución Política, es un procedimiento rígido, agravado, diferente del legislativo ordinario, cuyo respeto y observancia resultan obligatorios. Las infracciones acaecidas durante la tramitación de una reforma parcial, configuran vicios invalidantes del procedimiento y acarrear la inconstitucionalidad de la reforma.

Debido al carácter rígido del procedimiento de reforma parcial, los criterios que realicen diferencias entre vicios, no le resultan aplicables. Todos y cada uno de los elementos o

requisitos dentro del procedimiento de reforma parcial, resultan esenciales y son igualmente importantes.

8. La jurisprudencia constitucional había seguido una línea de criterio uniforme al respecto, reconociendo la rigidez constitucional y señalando que la infracción de cualquier trámite en el procedimiento de reforma parcial acarrearía la inconstitucionalidad de éste.

Sin embargo, se comprueba la existencia de precedentes contradictorios con la jurisprudencia constitucional y que hacen diferencias entre elementos (trámites) esenciales y no esenciales dentro del procedimiento de reforma, desconociendo la rigidez constitucional. De esta forma, la Sala Constitucional ha distinguido grados de invalidez en los elementos del procedimiento capaces de producir la inconstitucionalidad o no, contraviniendo el propio texto constitucional y la línea jurisprudencial sentada. Con ello se comprueba la hipótesis planteada en la presente investigación.

9. Tanto en fase de control constitucional previo, mediante la consulta preceptiva legislativa de constitucionalidad, como en control constitucional posterior, por medio de la acción de inconstitucionalidad, la Sala Constitucional únicamente tiene competencia para analizar los aspectos formales de la reforma.

Desde un punto de vista jurídico, la Sala Constitucional no puede emitir opinión vinculante sobre el fondo de la reforma constitucional. A pesar de ello, al estudiar jurisprudencia constitucional y sus votos salvados, nuevamente, se constata la existencia en el seno del Tribunal Constitucional de un grupo minoritario que si lo considera posible.

La Sala Constitucional, en la mayoría de los casos, emite opinión sobre el fondo de la reforma, aclarando que no es vinculante. Sin embargo, tal facultad contraviene la jerarquía que tiene el Poder Constituyente y su discrecionalidad, puesto que si al resolver una consulta preceptiva enjuicia sobre el fondo, puede condicionar la tramitación posterior e influir en la discusión que se

va a realizar, con elementos de juicio ajenos a los de los grupos protagonistas del procedimiento.

10. Por último, a pesar de las contradicciones en que ha incurrido el Tribunal Constitucional, no resulta justo desconocer la importante labor que ha desarrollado desde su creación. Resulta de la mayor importancia *“la interpretación dada... por la Sala Constitucional como la más correcta de conformidad con las exigencias constitucionales –al emanar del órgano llamado por la misma Constitución a interpretarla y aplicarla, y a cuyos precedentes y jurisprudencia se reconoce además un valor vinculante erga omnes, por su naturaleza y por la norma expresa del artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional” (S.C.V. # 1-92)*. Como Tribunal Constitucional que es, interprete en grado supremo de la Carta Política, su deber es orientar al legislador en materia tan delicada y resguardar la supremacía constitucional.

Lamentablemente los criterios contradictorios que desconocen la rigidez constitucional, olvidados de los lineamientos jurisprudenciales establecidos y fundados en juicios –no aplicables al caso, o extrajurídicos y subjetivos-, lesionan severamente la seguridad jurídica y crean gran incertidumbre para los operadores del derecho y, en especial, para la Asamblea Legislativa. Al respecto debe recordarse que la jurisprudencia constitucional constituye una de las fuentes del ordenamiento parlamentario, por lo que sus contradicciones crean desconfianza hacia el Tribunal Constitucional y confusión en el seno del parlamento.

BIBLIOGRAFIA:

Tratados:

BIDART CAMPOS (German J.)

Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Buenos Aires, Editorial Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiero, Tomo I, S.N.E., 1989, 555 p.

Libros:

AGÜERO SALAZAR (Ricardo)

El Proceso de Formación de la Ley en Costa Rica, San José, Editorial Asamblea Legislativa/Centro para la Democracia, S.N.E., 1995, 32 p.

AGUILAR BULGARELLI (Óscar)

La Constitución de 1949. Antecedentes y Proyecciones, San José, Editorial Costa Rica, 1ª edición, 1973, 188 p.

BERTOLINI (Anabella) y otro

La Jurisdicción Constitucional y su Influencia en el Estado de Derecho, San José, Editorial UNED, 1996, 1ª edición, 1996, 506 p.

BIDEGAIN (Carlos María)

Cuadernos del Curso de Derecho Constitucional, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot S.A. E. e I., S.N.E., 1990, 316 p.

BIGLINO CAMPOS (Palogma)

Los Vicios en el Procedimiento Legislativo, Madrid, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, S.N.E., 1991, 172 p.

CABANELLAS (Guillermo)

Diccionario Jurídico Elemental, Buenos Aires, Editorial Heliasta S.R.L., 13ª edición, 1998, 422 p.

CHEVES AGUILAR (Nazira) y ARAYA POCHET (Carlos)

Constitución Política Comentada de Costa Rica, México, Editorial McGraw-hill Interamericana Editores, S.A. de C.V., 1ª edición, 2001, 852 p.

DE OTTO (Ignacio)

Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes, España, Editorial Ariel Derecho, 4ª reimpresión, 1995, 315 p.

DE SANTO (Víctor)

Diccionario de Derecho Procesal, Buenos Aires, Editorial Universidad S.R.L., S.N.E., 1991, 420 p.

DE VEDIA (Agustín)

Derecho Constitucional y Administrativo. Instituciones de Derecho Público, Argentina, Editorial Ediciones Macchi, 6ª edición, 1984, 555 p.

DE VEGA (Pedro)

Temas Claves de la Constitución Política, Madrid, Editorial Tecnos S.A., 2ª reimpresión, 1985, 309 p.

FUNDACIÓN TOMÁS MORO

Diccionario Jurídico Espasa, Madrid, Editorial Espasa Calpe S.A., S.N.E., 1995, 1010 p.

GARRIDO FALLA (Fernando)

Comentarios a la Constitución, Madrid, Editorial Civitas S.A., 2ª edición, 1985, 2503 p.

GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ (Carlos José)

Temas Claves de la Constitución Política, San José, Editorial IJSA, S.N.E., 1999, 603 p.

HERNÁNDEZ VALLE (Rubén)

Derecho Parlamentario Costarricense, San José, Editorial IJSA, 2ª edición, 2000, 465 p.

HERNÁNDEZ VALLE (Rubén)

La Constitución Política de Costa Rica Comentada y Anotada, San José, Editorial Juricentro, 1ª edición, 1998, 500 p.

HESS ARAYA (Christian) y BRENES ESQUIVEL (Lorena)

Ley de la Jurisdicción Constitucional, Anotada, Concordada y con Jurisprudencia Procesal, San José, Editorial IJSA, 2ª edición, 2001, 407p.

IMPRENTA NACIONAL

Actas de la Asamblea Nacional Constituyente, San José, Tomo III, 1949.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Diccionario Electoral, San José, Editorial IIDH, Vol. 2, Tomo II, 2002, 1274 p.

LOEWENSTEIN (Karl)

Teoría de la Constitución, Barcelona, Editorial Ariel S.A., 4ª reimpresión, 1986, 619 p.

LUCAS VERDU (Pablo)

Curso de Derecho Político, Madrid, Editorial Tecnos, 3ª edición, 1ª reimpresión, Vol. II, 1983, 726 p.

NARANJO MESA (Vladimiro)

Teoría Constitucional e Instituciones Políticas, Bogotá, Editorial Temis S.A., 6ª edición, 1995, 619 p.

OSSORIO (Manuel)

Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 21ª edición, 1994, 1030 p.

PÉREZ ROYO (Javier)

La Reforma de la Constitución, Madrid, Editorial Monografías, Publicaciones del Congreso de los Diputados, s.n.e., 1987, 214 p.

RAMÍREZ ALTAMIRANO (Marina)

Manual de Procedimientos Legislativos, San José, Editorial IJSA, 2ª edición, 1998, 405 p.

RIBÓ DURÁN (Luís)

Diccionario de Derecho, Barcelona, Editorial Busch Casa Editorial S.A., 2ª edición, 1995, 914 p.

SABORÍO VALVERDE (Rodolfo)

Normas Básicas de Derecho Público 2000, San José, Ediciones SEINJUSA, 4ª edición, 2000, 135 p.

SANTAOLALLA (Fernando)

Derecho Parlamentario Español, España, Editorial Espasa Calpe S.A., S.N.E., 1990, 433 p.

SEMINARIO SOBRE JUSTICIA CONSTITUCIONAL. La Jurisdicción Constitucional, San José, Editorial Juricentro, 1ª edición, 1993, 431 p.

SOLÍS FALLAS (Alex)

La dimensión Política de la Justicia Constitucional, San José, Editorial Impresión Gráfica del Este S.A., S.N.E., 2000, 348 p.

TRIGUEROS GAISMAN (Laura) y otro

Diccionario Jurídico Harla, México, Editorial Mexicana, 2ª edición, 99 p.

V JORNADAS DE DERECHO PARLAMENTARIO

El Procedimiento Legislativo, Madrid, Editorial Publicaciones del Congreso de los Diputados, S.N.E., 1994, 702 p.

ZAMORA CASTELLANOS (Fernando)

Principios de Interpretación Procesal Legislativa Costarricense, San José, Editorial Juricentro, s.n.e., 1998, 57 p.

ZARINI (Helio Juan)

Derecho Constitucional, Buenos Aires, Editorial Astrea, s.n.e., 1992, 813 p.

Revistas:

ARIAS RAMÍREZ (Bernal)

Incompetencia de la Sala Constitucional para enjuiciar por el fondo proyectos de ley de reforma constitucional. Revista Parlamentaria, San José, No. 3, Vol. 8, diciembre de 2000, pp. 173-211.

BIDART CAMPOS (Germán J.)

La jurisdicción constitucional: el entorno político. Contribuciones, Santiago, No. 2, 1994, pp. 47-61.

CUMPLIDO CERECEDA (Francisco)

La reforma constitucional y el principio democrático. Contribuciones, Santiago, No. 1, Año III, enero-marzo de 1986, p. 99-103.

GARCIA TOMA (Víctor)

La reforma constitucional. Ius et Praxis, Lima, No. 16, diciembre de 1990, pp.169-205.

HERNÁNDEZ (María del Pilar)

Reforma constitucional y Poder Constituyente. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, No. 87, setiembre - diciembre de 1996, pp. 919-930.

JIMÉNEZ MÉNDEZ (Ana Lucía)

El procedimiento de reforma de la Constitución Política de Costa Rica. Revista Parlamentaria, San José, No. 1, Vol. 7, abril de 1999, pp. 337-370.

PLANAS (Pedro)

Los límites del Legislador ante el Juez Constitucional. Ius et Praxis, Lima, No. 27, enero-junio de 1997, pp. 57-78.

SACHICA APONTE (Luís Carlos)

Control constitucional. Ius et Praxis, Lima, No. 25, junio de 1995, pp. 18-32.

Tesis:

ARCE ROLDAN (Guillermo)

La reelección presidencial y el Derecho Constitucional, San José, Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad de San José, 2001, 182 p.

SOLÍS FALLAS (Alex)

El Poder Constituyente, su naturaleza y desarrollo histórico en Costa Rica, San José, Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1982, 339 p.

Antologías:

UNED. Antología del Curso de Derecho Supraconstitucional, Maestría en Derecho Constitucional, 2001.

Entrevistas:

Entrevista a la Licda. Marina Ramírez Altamirano, Asesora Parlamentaria, 3 de octubre del 2001.

Gacetas:

La Gaceta (Diario Oficial), jueves 20 de junio de 2002.

Fuentes normativas:

Constitución Política de la República de Costa Rica; disposiciones transitorias, historia constitucional y norma abrogada: 7 de noviembre de 1949. Estudio de Odilón Méndez Ramírez. San José, Editado por Duplicadores de Costa Rica, 1991, 240 p.

Reglamento de la Asamblea Legislativa, Acuerdo No. 2883, publicado en la Gaceta No. 65 del 5 de abril de 1994. Fotocopia.

Jurisprudencia constitucional:

Voto 0502-91 de las 12:00 hrs del 07/03/1991

Voto 0550-91 de las 18:15 hrs del 15/04/1991

Voto 0678-91 de las 14:16 hrs del 27/03/1991

Voto 0980-91 de las 13:30 hrs del 24/05/1991

Voto 0001-92 de las 14:00 hrs del 07/01/1992

Voto 0990-92 de las 16:30 hrs del 14/04/1992

Voto 3410-92 de las 14:45 hrs del 10/11/1992

Voto 1084-93 de las 14:39 hrs del 03/03/1993

Voto 1633-93 de las 14:36 hrs del 13/04/1993

Voto 5833-93 de las 10:03 hrs del 12/11/1993

Voto 6674-93 de las 10:15 hrs del 17/12/1993

Voto 0786-94 de las 15:18 hrs del 08/02/1994

Voto 2430-94 de las 15:00 hrs del 25/04/1994

Voto 3350-94 de las 16:57 hrs del 06/07/1994

Voto 3513-94 de las 08:57 hrs del 15/07/1994

Voto 3693-94 de las 09:18 hrs del 22/07/1994

Voto 1185-95 de las 14:33 hrs del 02/03/1997
Voto 1314-95 de las 16:42 hrs del 08/03/1995
Voto 1438-95 de las 15:30 hrs del 15/03/1995
Voto 1941-95 de las 15:09 hrs del 18/04/1995
Voto 2933-95 de las 17:00 hrs del 07/06/1995
Voto 4848-95 de las 09:30 hrs del 01/09/1995
Voto 5544-95 de las 15:00 hrs del 11/10/1995
Voto 3062-96 de las 12:12 hrs del 21/06/1996
Voto 5976-96 de las 15:00 hrs del 06/11/1995
Voto 1319-97 de las 14:51 hrs del 04/03/1997
Voto 4262-97 de las 16:36 hrs del 22/07/1997
Voto 7675-97 de las 14:30 hrs del 14/11/1997
Voto 0905-98 de las 17:39 hrs del 11/02/1998
Voto 4246-98 de las 17:21 hrs del 17/06/1998
Voto 5958-98 de las 14:54 hrs del 19/08/1998
Voto 0991-99 de las 16:15 hrs del 16/02/1999
Voto 1520-99 de las 17:00 hrs del 02/03/1999
Voto 3861-99 de las 16:57 hrs del 25/05/1999
Voto 4453-99 de las 09:45 hrs del 11/06/1999
Voto 5596-99 de las 18:33 hrs del 20/07/1999
Voto 6621-99 de las 11:54 hrs del 27/08/1999
Voto 3220-00 de las 10:30 hrs del 18/04/2000
Voto 3773-00 de las 12:15 hrs del 05/05/2000
Voto 7818-00 de las 16:45 hrs del 05/09/2000
Voto 10134-00 de las 08:58 hrs del 17/11/2000
Voto 10304-01 de las 10:15 hrs del 12/10/2001

Expedientes de la Sala Constitucional:

Expediente No. 00-007428-0007-CO-P

INDICE

Introducción	4
Situación problemática	7
Capítulo I. La Reforma de la Constitución Política	11
Sección I. Consideraciones Preliminares	11
A. Ideas Generales	11
B. Naturaleza y titularidad del Poder de Reforma de la Constitución Política	13
C. Procedimientos de Reforma Constitucional	18
1) Reforma Parcial de la Constitución Política	19
2) Reforma General de la Constitución Política	21
Sección II. Principios constitucionales relacionados con la reforma constitucional	22
A. Principio democrático	22
1. Principio de libertad e igualdad	24
2. Principio de justicia como parámetro de eficacia de la democracia	26
3. Principio de representación	27
4. Principio de la mayoría	29
B. Principio de protección de las minorías	30
C. Principio del debido procedimiento legislativo	31
D. Principio de publicidad	32
E. Principio de conexidad	34
F. Principio de supremacía constitucional	35
G. Otros principios	37
Sección III. Límites de la Reforma Constitucional	39
A) Límites formales	39
B) Límites materiales	42
Capítulo II. El Procedimiento de Reforma Parcial de la Constitución Política	53
Sección I. Generalidades del Procedimiento de Reforma Parcial a la Constitución Política	53
A. Regulación normativa	53
B. Órgano encargado de la reforma	54
C. Objeto de la reforma	56
Sección II. Requisitos y trámite de la Reforma Parcial de la Constitución	58
A. El enunciado del artículo 195 constitucional	58
B. Artículo 195 inciso 1)	59
C. Artículo 195 inciso 2)	63
D. Artículo 195 inciso 3)	64
E. Artículo 195 inciso 4)	71
F. Artículo 195 inciso 5)	77
G. Artículo 195 inciso 6)	78
H. Artículo 195 inciso 7)	80
I. Artículo 195 inciso 8)	83
Sección III. Vicios en los elementos del Procedimiento de Reforma Parcial a la Constitución Política	87

Capítulo III.	Control Constitucional del Procedimiento de Reforma Parcial a la Constitución Política ...	95
Sección I.	Control Constitucional en la reforma parcial a la Constitución Política	95
	A. Consideraciones generales	95
	B. Control Constitucional Preventivo: La consulta legislativa preceptiva de constitucionalidad ..	97
	C. Control Constitucional Posterior: La acción de inconstitucionalidad	100
Sección II.	Competencia de la Sala Constitucional en el procedimiento de reforma constitucional	103
	A. Competencia formal	103
	B. Competencia material	105
Sumario		109
Conclusiones		113
Bibliografía		117